

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

MAYLA CRISTINE ASSUMPÇÃO DE PAULA

A MULHER NO SISTEMA PENAL E A TIPIFICAÇÃO DO FEMINICÍDIO

CURITIBA

2021

MAYLA CRISTINE ASSUMPÇÃO DE PAULA

A MULHER NO SISTEMA PENAL E A TIPIFICAÇÃO DO FEMINICÍDIO

Monografia apresentada à Faculdade de Direito, do Setor de Ciências Jurídicas, da Universidade Federal do Paraná, como requisito à obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Carlos Roberto Bacila.

CURITIBA

2021

TERMO DE APROVAÇÃO

A MULHER NO SISTEMA PENAL E A TIPIFICAÇÃO DO FEMINICÍDIO

MAYLA CRISTINE ASSUMPCÃO DE PAULA

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:



CARLOS ROBERTO BACILA
Orientador

Coorientador



RUI CARLO DISSENHA
1º Membro



GUILHERME BRENNER LUCCHESI
2º Membro

Á minha mãe, Cristina Assumpção Rodrigues, por todo o apoio e amor incondicional.

RESUMO

O presente trabalho visa expor e problematizar a questão do estigma da mulher ante o sistema penal brasileiro, o qual é permeado por uma lógica punitivista, voltada à preservação de desigualdades. Assim, foi realizada uma análise quanto à atribuição do papel social da mulher e suas consequências, principalmente acerca da violência de gênero, a qual acaba difundida, inclusive, pela atuação das instâncias policiais e jurídicas como meio de manutenção do discurso dominante, ensejando o reforço do estigma feminino e a demanda por maior proteção às vidas das mulheres. O estudo dogmático acerca da inclusão da qualificadora do feminicídio evidenciou que esta é atravessada pela falta de clareza em diversos aspectos, e admite interpretações de caráter excludente, discriminatório e até mesmo prejudicial às vítimas, muito embora se faça essencial para o reconhecimento da situação de extrema violência à que as mulheres estão expostas. Além disso, verificou-se que ao visar a manutenção do *status quo*, o sistema jurídico reproduz o racismo e o sexismo, de modo que atribui à vida da mulher racializada maior carga de desvalor, e desempenha importante papel no controle do corpo feminino. O crescente número de feminicídios no Brasil demonstra que a inclusão da categoria em nosso Código Penal não é o suficiente para por si só promover a igualdade de gênero, de modo que é necessária a adoção de medidas de combate à violência de gênero fora do sistema penal, mas não se pode ignorar que este possibilita maior mobilização para o combate do problema, pois lhe confere reconhecimento.

Palavras-chave: Feminicídio. Violência de Gênero. Direito Penal.

ABSTRACT

The present work aims to expose and problematize the question of the stigma of women before the Brazilian penal system, which is permeated by a punitive logic, aimed at the preservation of inequalities. Thus, an analysis was carried out regarding the performance of the social role of women and its consequences, mainly regarding gender violence, which ends up being disseminated, including, through the practice of police and legal policies as a mean of maintaining the dominant discourse, enabling the reinforcement of the female stigma and the demand for greater protection of women's lives. The dogmatic study about the inclusion of the qualifier of feminicide showed that this is crossed by the lack of clarity in several aspects, and admits interpretations of an exclusionary, discriminatory character and even to the victims, although it is essential for the recognition of the extremely harmful situation violence to which women are exposed. In addition, it was found that, in order to maintain the status quo, the legal system reproduces racism and sexism, so that it attributes a greater burden of devaluation to the life of racialized women, and plays an important role in controlling the female body. The growing number of feminicides in Brazil demonstrates that the inclusion of the category in our Penal Code is not enough to by itself promote gender equality, so it is necessary to adopt measures to combat gender violence outside the penal system, but can't be ignored that it allows greater mobilization to combat the problem, as it confers recognition to it.

Keywords: Feminicide. Gender Violence. Criminal Law.

LISTA DE ABREVIATURAS

ADC	- Ação Declaratória de Constitucionalidade
CAO-Criminal	- Centro de Apoio Operacional Criminal
DJe	- Diário da Justiça Eletrônico
FBSP	- Fórum Brasileiro de Segurança Pública
HC	- Habeas Corpus
nº	- Número
Rel.	- Relator
art.	- Artigo

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	08
2	A DESIGUALDADE DE GÊNERO.....	10
2.1	APANHADO HISTÓRICO DA SUBORDINAÇÃO FEMININA E REPRODUÇÃO DO ESTIGMA DA MULHER.....	11
2.1.1	O caso Lindemberg.....	14
3	FEMINICÍDIO.....	16
3.1	A NATUREZA DA QUALIFICADORA.....	18
3.2	PROBLEMATIZAÇÃO QUANTO À REDAÇÃO DO DISPOSITIVO E SEUS ELEMENTOS QUALIFICADORES.....	20
3.3	SUJEITO PASSIVO E ATIVO.....	24
3.4	COMPETÊNCIA.....	27
3.5	CAUSAS DE AUMENTO DE PENA.....	28
3.6	UMA LEGISLAÇÃO DISCRIMINATÓRIA?.....	30
4	O PODER PUNITIVO COMO MEIO DE MANUTENÇÃO DE DESIGUALDADES.....	36
4.1	CONTEXTO BRASILEIRO - ASPECTOS RACIAIS, DE CLASSE E DE GÊNERO.....	37
4.2	AS QUESTÕES DE GÊNERO DENTRO DO SISTEMA PENAL.....	40
5	CONCLUSÃO.....	47
	REFERÊNCIAS.....	49

1 INTRODUÇÃO

A vulnerabilidade da mulher ante o sistema penal brasileiro decorre da estrutura patriarcal em que se fundam nossas instituições. Assim, ressalta-se a precariedade em que vivem as mulheres, buscando-se identificar se o sistema penal fomenta estruturas desiguais e opressoras, bem como o papel que cumpre referido sistema dentro deste contexto de desigualdade de gênero, no qual a vida da mulher não é valorizada.

Inicialmente é exposto o processo pelo qual se estabeleceu a desigualdade de gênero a partir de uma lógica social, a qual dialoga com as estruturas de poder, e com a legitimação do discurso dominante. Desta forma, explora-se os processos históricos que remetem ao estigma da inferioridade feminina, e, conseqüentemente, à forma como a mulher é vista como uma vítima aceitável, em decorrência da estrutura de sociedade verticalizada que lhes atribui as piores imputações sociais, o que ensejou a busca pela tipificação do feminicídio, com o intuito de conferir maior proteção à vida das mulheres.

Entretanto, a criação da Lei do Feminicídio envolve diversos debates, que atravessam desde a motivação da inserção da qualificadora em nosso Código Penal, até a sua redação que carece de clareza em diversos aspectos. Assim, na segunda parte deste trabalho é abordada a controvérsia tanto em relação ao *nomen juris* e demais impropriedades terminológicas da lei, quanto à natureza jurídica da qualificadora, a qual reflete na aplicação e caracterização do feminicídio.

Além disso, é feita uma análise problematizadora da redação do dispositivo, que circunscreve a sua inclusão no Código Penal ante a existência de demais dispositivos pertinentes ao tema, o sentido linguístico dos termos empregados, e os aspectos excludentes da lei, discorrendo-se, ainda, sobre as causas de aumento de pena e o possível viés discriminatório da legislação, bem como acerca da polêmica e reflexos do endurecimento de penas na luta pelo combate à desigualdade de gênero.

Nesse sentido, passa-se à análise de como o Direito Penal é operado a reproduzir injustiças e desigualdades, orientando-se pelo discurso do medo, reforçando a lógica da exclusão. Esta possui contornos próprios na sociedade brasileira, decorrentes dos processos de estruturação da organização social, política e econômica do país. Assim, evidencia-se o aspecto androcêntrico do sistema

jurídico-penal, e a tensão gerada pela inclusão do aspecto do gênero dentro de um mecanismo voltado à manutenção do *status quo*.

2 A DESIGUALDADE DE GÊNERO

Segundo Simone de Beauvoir (2016), é à luz de um contexto ontológico, econômico, social e psicológico que deve-se compreender a sujeição da mulher à espécie, isto porque características biológicas e do corpo apesar de essenciais para tal análise não compõem o único fator que irá determinar o seu lugar como o *Outro* na sociedade, eis que o sujeito toma consciência de si mesmo e se realiza dentro de uma lógica social, na qual imperam valores, costumes, tabus e leis, que ditam a forma como os indivíduos se relacionam entre si.

Desta forma, a identidade de gênero e os papéis a eles atribuídos decorrem das relações sociais e do contexto histórico em que elas se desenvolvem, sugerindo um ponto de vista relacional e contextual. Como reforça Judith Butler, a formulação da distinção entre gênero e sexo abarca a concepção de que “o gênero é culturalmente construído: conseqüentemente, não é nem o resultado causal do sexo, nem tampouco tão aparentemente fixo quanto o sexo” (2003, p. 24-25), vez que não é por ele restrito, e, ainda, argumenta que a própria colocação do sexo como elemento não-construído e em um domínio pré-discursivo assegura a estabilidade da estrutura binária, concluindo que a instituição de uma heterossexualidade compulsória regula e uniformiza o gênero justamente como uma relação binária:

“A noção de que pode haver uma “verdade” do sexo, como Foucault a denomina ironicamente, é produzida precisamente pelas práticas reguladoras que geram identidades coerentes por via de uma matriz de normas de gênero coerentes. A heterossexualização do desejo requer e institui a produção de oposições discriminadas e assimétricas entre “feminino” e “masculino”*, em que estes são compreendidos como atributos expressivos de “macho” e de “fêmea””. (BUTLER, 2003, p. 38-39)

Desta forma, para a autora, os construtos heterossexuais atuam como uma prática reguladora da identidade, que oculta as descontinuidades do gênero, entretanto essa coerência é expressa de forma performativa, sustentadas por signos corpóreos e outros meios discursivos, sendo que “os atos e gestos, os desejos articulados e postos em ato criam a ilusão de um núcleo interno e organizador do gênero, ilusão mantida discursivamente com o propósito de regular a sexualidade nos termos da estrutura obrigatória da heterossexualidade reprodutora” (2003, p. 195).

Conforme explica Miskolci, "a heteronormatividade expressa as expectativas, as demandas e as obrigações sociais que derivam do pressuposto da heterossexualidade como natural e, portanto, fundamento da sociedade" (2009, p. 156), de modo que conclui-se que a sexualidade atua como um dispositivo de poder e legitima a lógica excludente do discurso dominante.

Nessa perspectiva, a consideração das relações de poder é essencial para a compreensão da construção do gênero, e do próprio sexo, vez que tais questões são determinadas e determinantes na organização social. Principalmente em relação ao controle do corpo o Estado atua como protagonista, estabelecendo diversos códigos de conduta a partir de uma verdade heteronormativa e excludente, e, como evidencia Weeks:

Os códigos e identidades sexuais que tomamos como dados, inevitáveis e "naturais", têm sido freqüentemente forjados nesse complexo processo de definição e autodefinição, tornando a moderna sexualidade central para o modo como o poder atua na sociedade moderna. (WEEKS, 2001, p. 42).

Ademais, é apontado por Butler que "as noções jurídicas de poder parecem regular a vida política em termos puramente negativos" (2003, p. 18), reproduzindo um discurso limitador, que fundamenta a operação política de legitimação e exclusão, na construção política do sujeito. Dentro deste mesmo contexto, cabe ressaltar que a autora Rita L. Segato aponta que a história da esfera pública é intrínseca à história do gênero:

[...] la historia y constitución de la esfera pública participa y se entrama con la historia del propio patriarcado y su mutación estructural a partir de la captura colonial-moderna del mundoaldea. Visto de esta forma, la historia de la esfera pública o esfera estatal no es otra cosa que la historia del género. Esa esfera pública, o ágora estatal, se transformará en el locus de enunciación de todo discurso que aspire a revestirse de valor político. (SEGATO, 2016, p. 94)

Muito embora existam diversas teorias acerca da origem subordinação da mulher e da dominação masculina, uma análise do processo histórico da desigualdade entre os gêneros é capaz de elucidar alguns aspectos deste debate, em especial quanto à opressão das mulheres pelo meio jurídico.

2.1 APANHADO HISTÓRICO DA SUBORDINAÇÃO FEMININA E REPRODUÇÃO DO ESTIGMA DA MULHER

Dentro de uma perspectiva histórica, Bacila (2015) explica que a desigualdade entre homens e mulheres iniciou com a descoberta da importância da especialização nas tarefas diárias, de modo que a criação de estratos sociais divididos em classe decorre desta divisão de ofícios, que gerou uma concentração de poderes nas mãos dos homens, e, conseqüentemente, o estigma da inferioridade feminina, evidenciando-se assim um processo cultural por trás da desigualdade de gênero.

Referido autor explica, ainda, que os estigmas já existiam antes do surgimento da escrita, e, conseqüentemente, antes mesmo da transição do período da vingança privada para o período da vingança pública, quando seguiu-se a tendência da conscientização, racionalidade e acomodação da sociedade. Entretanto, destaca que desde as primeiras legislações, como o código de Hamurábi, foi concedido a uma pequena casta, mais favorecida economicamente, os privilégios, e aos estigmatizados, os rigores da lei.

Quanto ao *status* da mulher, Zaffaroni (2013) indica que possui relação direta com a estrutura das sociedades verticalizadas, bem como com o discurso legitimador do poder punitivo que segue vigente até hoje. Destaca, também, a relação com o surgimento do modelo inquisitorial romano, que primeiramente combateu os hereges e templários, e posteriormente elegeu como inimigo Satã, e na sequência, as mulheres, que eram associadas à bruxaria, e à celebração de pactos satânicos.

Portanto, a estrutura inquisitorial com base na tradição cristã, que permanece intocável até hoje, marcou o início de um fértil discurso que aponta as mulheres como transgressoras, contra as quais deve-se articular o controle social, ainda que a opressão ao feminino não possua um marco inicial preciso na história, sendo, inclusive, afirmado por Simone de Beauvoir que “o mundo sempre pertenceu aos machos” (2016, p. 95), entendendo que as mulheres, na história, sempre estiveram subordinadas ao homem.

Ante o exposto, é de se pontuar que a autora Soraia da Rosa Mendes esclarece que:

[...] não é no período medieval que as mulheres são afastadas da esfera pública. Entretanto, é a partir da baixa Idade Média, especificamente, que se constrói o mais perfeito e coordenado discurso, não somente de exclusão

ou limitação da participação feminina na esfera pública, mas de sua perseguição e encarceramento como pertencente a um grupo perigoso.

Neste contexto, a caça às bruxas é elemento histórico marcante enquanto prática misógina de perseguição. Entretanto, a perfeita aliança entre os discursos jurídico, médico e teológico, em favor do encarceramento da mulher no recinto doméstico ou no convento, é algo ainda mais significativo em termos de sua extensão no tempo e no espaço. [...]

Por ora, o importante é dizer que, por mais de três séculos nenhuma mulher restou incólume ao delírio persecutório daqueles tempos, pois o empreendimento ideológico foi tão bem arquitetado e alicerçado, que depois do *Malleus Maleficarum*, até o século XIX, a criminologia, salvo referências tangenciais e esporádicas, não mais se ocupou das mulheres. Em verdade, poder-se-ia dizer que não mais “precisou” se ocupar das mulheres dada a eficácia do poder instituído a partir da Idade Média. (MENDES, 2017, p. 28-29).

Quanto aos discursos que contribuíram para a segregação feminina, Mendes destaca, portanto, os discursos teológico, médico e jurídico. O primeiro expressou a dominação masculina ao considerar as mulheres inaptas ao exercício do ofício da pregação bem como ao realizar julgamentos e torturas através da atuação do Santo Ofício, estabelecendo que os vícios femininos resultavam em uma lista de ações condenáveis, tais como o infanticídio e o aborto. Já o discurso médico reafirmou a inferioridade da mulher e sua predestinação ao mal através de uma análise da anatomia, pelo qual se entendeu que o corpo feminino seria inferior por ser portador de uma semente mais fraca, que o órgão feminino era diminuído e retido ao interior, e que o corpo da mulher era naturalmente frio, o que explicaria a menstruação como eliminação de impurezas, associando-se, ainda, a transmissão da lepra à prática sexual com mulheres que estivessem no período menstrual, o que contribuiu para a exclusão da mulher da sociedade, relegando-as ao ambiente doméstico ou ao convento.

Por fim, quanto ao discurso jurídico medieval, Mendes expõe que é influenciado pelo direito romano, que construiu a divisão dos sexos como uma questão jurídica, e pelo direito canônico, associando às mulheres a falta de razão, estabelecendo-se, portanto, diversas interdições à elas. Com o apoio dos discursos teológico e médico foi pelo direito que houve a proibição de que as mulheres ocupassem cargos públicos, determinando-se, também, que estivessem sob o poder do marido, bem como que fossem menos severamente punidas quando praticassem certos crimes, como o incesto, o sacrilégio ou o adultério, o que não se estende, entretanto, ao crime de feitiçaria.

A autora ainda destaca que o legado desta política de custódia chega ao Brasil entre os séculos XVI e XVII, construindo-se uma forte tradição misógina. Ante tal contexto de estigmatização da mulher, Bacila (2015) assevera que elas enfrentam as piores imputações sociais, bem como que a polícia constitui-se como um dos mecanismos de manutenção deste estigma.

2.1.1 O caso Lindemberg

À exemplo do tratamento diferenciado por meio de instâncias policiais, que reforça o estigma da mulher, Bacila (2015) expõe no capítulo “O fantasma de Lindbergh e cativo com morte em São Paulo”, da obra “Criminologia e estigmas: um estudo sobre preconceitos”, que o tratamento policial sofre influência e é enviesado por situações em que se verifica a presença de estigmas e metarregras, como, por exemplo, quando há o estigma da mulher como sujeito passivo, isto é, como “*vítima aceitável*”, principalmente em se tratando de violência doméstica, em que o mero fato de a vítima ser mulher leva ao tratamento discriminatório e prejuízo indevido desta ante as instâncias penais.

Em análise do caso, de grande visibilidade nacional, do sequestro de Eloá Cristina Pimentel por seu ex-namorado Lindemberg Alves, referido autor destaca que a violência demonstrada pelo sequestrador foi tolerada pela polícia, que fez a reinserção de uma das vítimas ao cativo (Nayara, 15 anos, que posteriormente acabou ferida), e utilizou armas inferiores, com munição imprópria (balas de borracha), quando do acesso ao cativo.

Assim, Bacila pontua que o estigma da mulher ocasionou um *déficit* na administração da crise e na proteção da vítima por parte dos policiais, vez que o cenário de violência brutal perpetrada por maridos, namorados e companheiros, em situação doméstica, é recorrentemente tolerado pelo sistema penal, de modo que chega a afetar a rotina de um grupo bem preparado de policiais nos procedimentos-padrões de antissequestro.

Desta forma, o autor reitera a necessidade de inserção na consciência policial quanto à precaução contra a conduta guiada por metarregras e estigmas, com esclarecimentos acerca de como estes funcionam e induzem a erros em investigações e operações, para que não resultem em tragédia como ocorreu no

caso em questão, em que a vítima Eloá acabou falecendo em decorrência de um tiro na cabeça e outro na perna.

Este contexto, no qual as mulheres estão mais sujeitas à violência extrema e à manifestações do controle informal no âmbito doméstico motivou que os movimentos feminista buscassem o amparo estatal, com respaldo no Direito Penal, a fim de de ver mudanças efetivas nesta estrutura de poder que subjulga o gênero feminino, e reproduz a violência de gênero, promovendo-se, portanto, a busca pelo alcance de padrões de igualdade de gênero por meio de formulação de leis que protejam os mais básicos direitos das mulheres, tal como a Lei do Feminicídio.

3 FEMINICÍDIO

Primeiramente, cabe apontar que a violência de gênero atravessa a sociedade como um todo, conforme expõe a autora Rita L. Segato (2016) no texto “Patriarcado: Del borde al centro”. Ademais, a violência de gênero constitui um problema social de alcance global, segundo consta no documento “Diretrizes Nacionais Feminicídio” (PASINATO, 2014) vez que as mortes violentas de mulheres por razões de gênero já são apontadas como um fenômeno global e decorrem da tolerância com que (não) reage a sociedade marcada pela desigualdade de poder entre homens e mulheres a tal violência, por objetificar as mulheres e considerá-las descartáveis.

Diante de tal contexto, observa-se a criminalização do feminicídio, buscando-se o reconhecimento do problema social, bem como o ressignificado das mortes violentas de mulheres.

Primeiramente, é oportuno ressaltar que o feminicídio foi introduzido no Código Penal Brasileiro pela Lei 13.104/2015, que inseriu a qualificadora nos casos de crime de homicídio, determinando-se, inclusive, sua inclusão no rol dos crimes hediondos, conforme artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.072 de 1990¹.

É apontado por Busato (2017) que a criação de referida lei teve por fundamento estudos realizados pelo Ministério de Justiça, baseando-se em Tratados internacionais, como a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, pelo qual recomenda-se a positivação de leis que visem combater a violência de gênero.

Contudo, referido autor formula críticas à utilização do Direito Penal, através de uma política pública punitivista, como meio para alcance de uma maior igualdade entre homens e mulheres, e o faz com base nas próprias afirmações contidas em referido estudo do Ministério da Justiça, destacando principalmente a ausência de análises quanto às consequências concretas da tipificação, e a franca confissão de que a criminalização exerce papel simbólico, e não de efetivamente oferecer melhorias ao atual cenário vivido pelas mulheres.

¹ Artigo 1º. São considerados hediondos os seguintes crimes, todos tipificados no Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, consumados ou tentados: I - homicídio (artigo 121), quando praticado em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente, e homicídio qualificado (artigo 121, §2º, incisos I, II, III, IV, V, VI, VII e VIII).

Além disto o autor discorda da adoção do *nomen juris* de feminicídio, entendendo que por se tratar de uma agressão única e individualizada que apenas faz parte do contexto de genocídio determinado por gênero, é melhor abrangida pela terminologia “femicídio”, adotada por Diana Russel na década de 1970. Uma explicação oferecida por Masson (2018) é de que a diferença entre feminicídio e femicídio consiste no fato de que o último refere-se a qualquer homicídio contra a mulher.

Resta esclarecido por Campos (2015) que o termo femicídio em sua origem foi concebido para contrastar com a neutralidade do termo homicídio, referindo-se à morte de mulheres apenas pelo fato de serem mulheres, a qual seria invisibilizada pelo termo homicídio, e posteriormente passou a retratar as diversas formas de terrorismo praticadas contra as mulheres.

A autora explica que o termo “femicídio” passou a referir-se ao padrão sistemático de violência contra a mulher, decorrente do poder patriarcal das sociedades ocidentais, enquanto o termo “feminicídio” teria sido criado por Marcela Lagarde a partir do termo “femicídio”, mas visando retratar a convivência, omissão e negligência do estado com as mortes de mulheres, que permanecem na impunidade, atribuindo um aspecto político ao termo relacionado à responsabilidade do estado pela falta de segurança vivida pelas mulheres.

Por sua vez, Bitencourt (2020) ao discorrer sobre as impropriedades terminológicas, destaca que não houve a criação de um “crime de feminicídio”, isto é, de um novo tipo penal paralelo ao homicídio, mas sim a formulação de uma qualificadora especial do homicídio discriminatório de mulher, que ampliou a proteção à mulher, de modo que o ato de “matar alguém” continua sendo crime de homicídio, no qual qualquer ser humano pode figurar como sujeito passivo.

Como pontua Capez (2019), o delito de homicídio por si só não prevê qualquer qualidade específica da vítima, e há situações em que os atributos desta refletem na punição do autor do delito, como é o caso do inciso VI, do § 2º, do artigo 121 do Código Penal, o qual dispõe que “matar mulher em razão da condição do sexo feminino configura feminicídio”, restando esclarecido no § 2º - A que “considera-se que há razões de condição de sexo feminino quando o crime envolve: I – violência doméstica e familiar; II – menosprezo ou discriminação à condição de mulher”. Assim, a qualificadora vincula-se ao gênero da vítima, e existem diversas teorias a respeito de sua natureza, as quais serão abordadas a seguir.

3.1 A NATUREZA DA QUALIFICADORA

Para autores como Cleber Masson (2018), Fernando Capez (2019) e Rogério Sanches Cunha (2016), a qualificadora do feminicídio possui natureza subjetiva, vez que, conforme lecionam, tem relação com a esfera interna do agente e sua motivação, e não com o modo ou meio de execução da morte da vítima, restando enfatizado por Masson e Capez que a qualificadora é incompatível com o privilégio, vejamos:

Importante destacar que a qualificadora do feminicídio é de natureza subjetiva, ou seja, está relacionada com a esfera interna do agente (“razões de condição de sexo feminino”). Não pode ser considerada como objetiva, pois não tem relação com o modo ou meio de execução da morte da vítima. Dessa classificação podemos extrair duas conclusões: (i) trata-se de circunstância de caráter pessoal, logo, não se comunica com eventual coautor do crime (Código Penal, artigo 30); (ii) não existirá feminicídio privilegiado, pois só se admite crime de homicídio qualificado-privilegiado quando a qualificadora for de natureza objetiva. (CAPEZ, 2019, p. 129).

O feminicídio constitui-se em circunstância pessoal ou subjetiva, pois diz respeito à motivação do agente. O homicídio é cometido por razões de condição de sexo feminino. Não há nenhuma ligação com os meios ou modos de execução do delito. Consequentemente, essa qualificadora é incompatível com o privilégio, que a exclui, afastando o homicídio híbrido (privilegiado-qualificado). (MASSON, 2018, não p.).

Por sua vez, Cunha (2016) aponta que o aspecto objetivo incluído no conceito de violência doméstica e familiar do inciso I, do § 2º-A, não afasta a subjetividade da qualificadora verdadeiramente prevista no inciso VI, a qual ocorre pela motivação e não pelos meios de execução.

Já Guilherme de Souza Nucci (2019) e Damásio de Jesus (2020) consideram ser uma qualificadora objetiva. O primeiro explica que a causa do homicídio extrapola o motivo de “condição de sexo feminino”, estando relacionada com a violência de gênero, na qual o agente se sente encorajado a matar a mulher, por se sentir superior a esta, bem como por ela ser fisicamente mais fraca. Referido autor acrescenta, ainda, que em sendo classificada como uma qualificadora objetiva, podem incidir outras circunstâncias, como qualificadoras de natureza subjetiva (ex: motivo fútil ou torpe), ou viabilizar a caracterização do homicídio privilegiado-qualificado, reconhecendo-se causas de diminuição da pena, como na hipótese de injusta provocação da vítima (NUCCI, 2019).

Acrescenta-se que tal entendimento também reflete no concurso de pessoas, vez que, quando considerado objetivo o caráter da qualificadora, possibilita-se a comunicação aos coautores e partícipes, o que não pode ocorrer caso a compreensão seja no sentido de que tal qualificadora tem natureza subjetiva.

Oportuno ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a qualificadora do feminicídio possui natureza objetiva, como se observa no julgamento do HC 433.898/RS, de relatoria do Ministro Nefi Cordeiro, da Sexta Turma, julgado em 24/04/2018, e publicado no DJe em 11/05/2018, o qual restou assim ementado:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO.

DECISÃO DE PRONÚNCIA ALTERADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INCLUSÃO DA QUALIFICADORA DO FEMINICÍDIO. ALEGADO BIS IN IDEM COM O MOTIVO TORPE. AUSENTE. QUALIFICADORAS COM NATUREZAS DIVERSAS. SUBJETIVA E OBJETIVA. POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. ORDEM DENEGADA.

1. Nos termos do artigo 121, § 2º-A, II, do Código Penal, é devida a incidência da qualificadora do feminicídio nos casos em que o delito é praticado contra mulher em situação de violência doméstica e familiar, possuindo, portanto, natureza de ordem objetiva, o que dispensa a análise do animus do agente. Assim, não há se falar em ocorrência de bis in idem no reconhecimento das qualificadoras do motivo torpe e do feminicídio, porquanto, a primeira tem natureza subjetiva e a segunda objetiva.

2. A sentença de pronúncia só deverá afastar a qualificadora do crime de homicídio se completamente dissonante das provas carreadas aos autos. Isso porque o referido momento processual deve limitar-se a um juízo de admissibilidade em que se examina a presença de indícios de autoria, afastando-se, assim, eventual usurpação de competência do Tribunal do Júri e de risco de julgamento antecipado do mérito da causa.

3. Habeas corpus denegado.

(HC 433.898/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 11/05/2018) (Grifos nossos)

Ademais, há na doutrina o posicionamento de que trata-se de uma qualificadora de natureza mista, isto é, objetiva quanto à violência doméstica e familiar e subjetiva quanto ao menosprezo ou discriminação à condição de mulher. Tal entendimento pode ser extraído do texto “Feminicídio: considerações iniciais do CAO-Criminal” de autoria de Everton Zanella, Márcio Friggi, Marcio Escudeiro e Virgílio Amaral, no qual os autores expõem que o conceito de violência doméstica e familiar é extraído do artigo 5º, da Lei nº 11.340/06 (Lei Maria da Penha), o qual prescreve que:

Artigo 5º. Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial:

I - no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas;

II - no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa;

III - em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação.

§ único. As relações pessoais enunciadas neste artigo independem de orientação sexual.

Desta forma, tais autores concluem que a conceituação jurídica de violência doméstica e familiar sinaliza um quadro fático-objetivo não vinculado aos motivos de execução do ilícito, enquanto quaisquer outras situações que não configurem cenário doméstico, familiar ou de relação íntima do agente com a vítima se enquadram no inciso II, do § 2º-A, do artigo 121, isto é, de menosprezo ou discriminação à condição de mulher, sendo a torpeza inerente à própria conduta. Contudo, os autores ressaltam que é necessário que o menosprezo e a discriminação sejam o motivo imediato do crime, independente do cenário fático-objetivo, concluindo que a qualificadora identificada no inciso II tem natureza subjetiva.

Ante o exposto, verifica-se que a redação do dispositivo, especialmente dos incisos I e II, contribui para controvérsia quanto à natureza da qualificadora de feminicídio.

3.2 PROBLEMATIZAÇÃO QUANTO À REDAÇÃO DO DISPOSITIVO E SEUS ELEMENTOS QUALIFICADORES

Conforme aponta Busato (2017), diversas críticas poderiam ser feitas em relação ao dispositivo, dentre as quais a desnecessidade de inclusão de uma qualificadora que poderia ser caracterizada como motivação torpe, visto que “se o homicídio se deu motivado por razões de gênero, ou seja, motivado por desprezo da condição feminina da vítima, isto, por si só, já caracterizaria o motivo *torpe*, pois se trata de uma motivação claramente abjeta e amoral” (2017, p. 48).

Entretanto, conforme explica Adriana Ramos de Mello (2015) apesar do fato de que antes da criação da Lei do Feminicídio este poderia ser considerado crime hediondo, quando classificado como homicídio por motivo torpe ou fútil, o entendimento não era uniforme. Assim a autora sustenta que apesar de haver torpeza no ato de matar uma mulher por discriminação do gênero, a nova lei é pertinente para que todas estas situações configurem crime hediondo, de modo que a especificação da qualificadora do feminicídio permite o seu reconhecimento como tal em uma sociedade que possui toda uma carga histórica relacionada à desigualdade de gênero.

Visando o enriquecimento do debate, é de se mencionar o entendimento de Nucci (2018) no sentido de que ainda que a violência que se caracterize pelo ódio às mulheres possa ser classificada como um motivo torpe, tal não afasta a incidência da qualificadora, vez que a vida da mulher apresenta-se vulnerável e em condição de inferioridade, seja física ou culturalmente.

Ademais, Busato (2017) ressalta que o termo “condição de sexo” não possui sentido linguístico, e não configura uma “razão”, destacando que a redação dos incisos I e II, do § 2º-A, visa explicar o que seria entendido por “condição do sexo feminino”, porém sustenta que a técnica empregada produz confusão.

Isto porque, primeiramente, não resta esclarecido se os incisos configuram requisitos cumulativos ou alternativos, bem como exige-se “que o crime seja de violência doméstica e familiar, como se estivéssemos tratando de sinônimos. Contudo nem toda violência doméstica pode ser considerada familiar assim como nem toda violência familiar é doméstica” (BUSATO, 2017, P. 46), de modo que referido autor defende que a conjunção coordenativa aditiva “e” deveria ter sido substituída pela conjunção coordenativa alternativa “ou”, o que é defendido, também, por diversos outros autores, como Cezar Roberto Bitencourt que chama atenção para o fato de que ainda que via regra a situação seja de violência doméstica e familiar “ela não é exclusiva, embora possa ser excludente” (2020, P. 102).

Ademais, Busato pontua que independentemente do entendimento, isto é, se os requisitos dos incisos I e II são cumulativos ou alternativos, os problemas continuam.

Referido autor aduz que é possível que a violência doméstica ou familiar não se relacione ou envolva pessoa do sexo feminino ou a discriminação de gênero, de

modo que pela lógica seria plausível que fossem considerados requisitos cumulativos, entretanto, a qualificadora do feminicídio não incidiria em situações que não fossem de violência doméstica ou familiar, ainda que motivadas pela discriminação à mulher. Por outro lado, considera que se os requisitos fossem admitidos como alternativos, seria necessário admitir que há razões de condição de sexo feminino quando, por exemplo, o homicídio “fosse cometido em situação de violência doméstica ou familiar, sem incluir mulheres, como por exemplo, o caso do filho que mata o pai por uma discussão doméstica” (BUSATO, 2017, p. 47).

Para os doutrinadores da área a compreensão acerca do tema toma diversos rumos, os quais é possível perceber que têm relação com a natureza que atribuem à qualificadora.

Por exemplo, para o autor Victor Eduardo Rios Gonçalves, que entende que a qualificadora possui natureza subjetiva, seria necessário fazer a conjugação do inciso I, com o artigo 5º da Lei Maria da Penha, sendo imprescindível que a agressão tenha como fator determinante o gênero feminino, “para que se tipifique a violência doméstica ou familiar caracterizadora do feminicídio” (2016, p. 122), não bastando, portanto, que ocorra no âmbito da unidade doméstica, da família ou em qualquer relação íntima de afeto, conforme previsto nos incisos I, II e III, do artigo 5º da Lei Maria da Penha, e cita como exemplo o marido que mata a esposa que se recusa manter relações sexuais ou a acatar suas ordens.

Quanto ao inciso II, tal autor destaca que o menosprezo ou discriminação à condição de mulher é o motivo do crime, de modo que a vítima pode ser uma mulher desconhecida para o agente², enquanto Rogério Sanches Cunha (2016) entende que neste inciso o tipo se torna aberto, pois não existem hipóteses previstas na lei que auxiliem na verificação da caracterização da qualificadora, como no caso da violência doméstica ou familiar, cujo conceito é extraído do artigo 5º da Lei Maria da Penha, cabendo, neste caso:

[...] ao julgador estabelecer, diante do caso concreto, se o homicídio teve como móvel a diminuição da condição feminina. Ao contrário do inciso I, não há nada, senão as circunstâncias do fato, em que seja possível se escorar para verificar se a qualificadora se caracterizou. (CUNHA, 2016, p. 64).

² exemplifica esta infração penal com os casos em que o agente comete o crime por entender que as mulheres não devem trabalhar em determinadas profissões ou estudar em instituições de ensino superior.

Para Fernando Capez (2019), muito embora a Lei nº 11.340 de 2006 (Lei Maria da Penha) explique o conceito de violência doméstica e familiar, para que se configure feminicídio na modalidade do inciso I, é necessário que o homicídio seja praticado por razões de gênero, caracterizando-se pela conduta relacionada com a dominação de gênero e com as relações de poder e submissão, ao passo que o feminicídio na modalidade do inciso II configura-se “em situações nas quais o agente mata a vítima por desdenhar do seu gênero, considerando-a inferior somente pelo fato de ser mulher, ou por puro preconceito à condição de mulher” (2019, p. 130).

Nesta toada, observamos que os autores adeptos da corrente que compreende que a qualificadora do feminicídio possui natureza subjetiva relacionam as hipóteses dos incisos I e II à esfera interna do agente, cuja conduta é motivada pela misoginia e discriminação contra as mulheres, e pela presumida vulnerabilidade da mulher.

Já Guilherme de Souza Nucci, que conforme supramencionado adere a corrente objetiva, entende que “para constituir-se violência doméstica ou familiar, segundo a própria Lei Maria da Penha, o motivo do ataque é irrelevante” (2018, p. 50), ressaltando que “a condição de ser mulher é justamente a causa de grande parte da violência ocorrida no lar e na família, em virtude da covardia com que atua o agente. Não se trata de motivação para agredir a mulher, mas o companheiro o faz porque ela é mais fraca” (2018, p. 50), caracterizando-se, assim, como algo objetivo. Quanto à razão de condição de sexo feminino que vem estampada no inciso II, referido autor destaca que novamente não se trata de motivação para as agressões, mas sim da certeza na mente do agente de se tratar de um ente superior, desprezando e discriminando a mulher, que é mais fraca, destacando que os incisos

do artigo 7º da Lei Maria da Penha³ evidenciam o estado de inferioridade que vivem as mulheres brasileiras em seus lares (2018, p. 51).

Ademais, Nucci frisa que inserção da expressão “condição de sexo feminino” apesar de parecer indicar uma motivação em verdade diz respeito ao fundamento de criação do feminicídio, explicando que:

Viu-se o legislador conduzido a *fundamentar* a opção normativa de uma nova qualificadora na esteira nítida de conferir maior proteção à mulher, *por ser do sexo feminino*, vale dizer, a pessoa que, em virtude de sua inferioridade de força física, de sua subjugação cultural, de sua dependência econômica, de sua redução à condição de serviçal do homem (seja marido, companheiro, namorado), é a parte fraca do relacionamento doméstico ou familiar. (NUCCI, 2018, p. 47).

3.3 SUJEITO PASSIVO E ATIVO

Ainda, estão presentes diversos outros problemas que valem ser mencionados, vez que, como pontua Busato (2017) a escolha do gênero sem a explicação de critérios tem o condão de causar confusão e obstar o confronto da discriminação, *in verbis*:

O segundo problema é a escolha do gênero sem maiores explicações, quando hoje isto é uma construção que depende de uma explicitação de critérios. É que não se deve confundir os conceitos de sexo, sexualidade e gênero. Sexo é uma dicotomia binária de macho-fêmea, identificado pelo aparelho sexual com o qual o indivíduo nasceu, uma característica biológica. No entanto, esta diferença anatômica hoje é afastada por intervenções cirúrgicas. É preciso reconhecer que a realidade de hoje revela

³ Artigo 7º. São formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, entre outras: I - a violência física, entendida como qualquer conduta que ofenda sua integridade ou saúde corporal; II - a violência psicológica, entendida como qualquer conduta que lhe cause dano emocional e diminuição da autoestima ou que lhe prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, violação de sua intimidade, ridicularização, exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação; III - a violência sexual, entendida como qualquer conduta que a constranja a presenciar, a manter ou a participar de relação sexual não desejada, mediante intimidação, ameaça, coação ou uso da força; que a induza a comercializar ou a utilizar, de qualquer modo, a sua sexualidade, que a impeça de usar qualquer método contraceptivo ou que a force ao matrimônio, à gravidez, ao aborto ou à prostituição, mediante coação, chantagem, suborno ou manipulação; ou que limite ou anule o exercício de seus direitos sexuais e reprodutivos; IV - a violência patrimonial, entendida como qualquer conduta que configure retenção, subtração, destruição parcial ou total de seus objetos, instrumentos de trabalho, documentos pessoais, bens, valores e direitos ou recursos econômicos, incluindo os destinados a satisfazer suas necessidades; V - a violência moral, entendida como qualquer conduta que configure calúnia, difamação ou injúria.

a existência, por exemplo, de pessoas transexuais, cuja alteração, embora ainda não possuindo regulamentação legislativa, vem sendo, cada vez mais, objeto de discussão judicial no sentido do seu reconhecimento. Neste caso, qual seria o critério para afirmar que a vítima é *mulher*? Um critério genético ou fenotípico? Aliás, precisamente as mulheres transexuais são vítimas em maior proporção, de violência de gênero do que aquelas definidas biologicamente no nascimento. Se a questão é confrontar a discriminação, haveria aqui um problema. (BUSATO, 2017, p. 48)

Portanto, verifica-se que a definição do sujeito passivo como “mulher” não esclarece suficientemente quem poderia ser considerada como tal para efeitos da tipificação da qualificadora, como também esclarece Bitencourt (2020), que nos traz critérios que poderiam auxiliar em referida definição.

Primeiramente referido autor menciona o critério de natureza psicológica, quando há negação ao sexo de origem, onde o indivíduo mesmo tendo nascido biologicamente como homem vê-se psicologicamente como do gênero feminino, como é o caso das transexuais, de modo que o autor entende que, nestes casos, é possível que as pessoas transexuais figurem como sujeito passivo do feminicídio, desde que posteriormente à transformação cirúrgica.

Refere-se, ainda, ao critério biológico, pelo qual identifica-se uma mulher através da soma de características tanto genitais quanto extragenitais, porém na atual conjuntura de diversificação dos espectros sexuais o autor destaca que tal critério, bem como o critério psicológico, não são suficientes para identificação das pessoas como femininas ou masculinas.

Assim, declara que apenas o critério estritamente jurídico é capaz de oferecer a segurança jurídica necessária à tipicidade, explicando que:

[...] somente quem for oficialmente identificado como mulher (certidão do registro de nascimento, identidade civil ou passaporte), isto é, apresentar sua documentação civil identificando-a como mulher, poderá ser sujeito passivo dessa qualificadora. Nesse sentido, é irrelevante que tenha nascido do sexo feminino, ou que tenha adquirido posteriormente, por decisão judicial, a condição legalmente reconhecida como do sexo feminino. Nesses casos, não cabe discutir no juízo penal a justiça ou a injustiça, a correção ou a incorreção de sua natureza sexual. Cumpridas essas formalidades, a pessoa é reconhecida legalmente como do sexo feminino e ponto-final. É mulher e tem o direito de receber as mesmas garantias à mesma proteção legal dispensada a quem nasceu mulher.

Assim, concluindo, entre os critérios psicológico, biológico e jurídico, somente este último apresenta-nos a segurança necessária para efeitos de reconhecimento da condição de mulher, para fins penais, considerando que estamos diante de uma norma penal incriminadora, a qual deve ser interpretada restritivamente, evitando-se uma indevida ampliação do seu conteúdo que ofenderia diretamente o princípio da legalidade estrita. (BITENCOURT, 2020, p. 106).

Conforme escreve Rogério Sanches Cunha esta proteção especial não se estenderia à travesti, “que não pode ser identificado como pessoa do gênero feminino [...] devemos lembrar que a norma em estudo tem natureza penal, e a extração de seu significado deve ser balizada pela regra de que é vedada a analogia *in malam partem*” (2016, p. 66), apontando, portanto, não ser possível a interpretação extensiva da qualificadora, de maneira que para os efeitos penais desta qualificadora “mulher” é o ser humano do gênero feminino, e, como evidencia Victor Eduardo Rios Gonçalves (2016) no homicídio de um travesti, cometido por preconceito, deve incidir a qualificadora de motivo torpe.

Este entendimento é passível de debate sob um ponto de vista político, tendo em vista não reconhecer o direito à identidade e autopercepção de travestis, que acabam invisibilizadas pelo ordenamento jurídico, conforme exposto no artigo “Feminicídio de mulheres trans e travestis: o caso de Laura Vermont”, de autoria de Jaqueline Gomes de Jesus, incluído no livro *Feminicídio #InvisibilidadeMata*, de organização e coordenação editorial de Débora Prado e Marisa Sanematsu (2017), que enfatiza os aspectos desumanizadores desta exigência de submetimento à cirurgia de redesignação genital para reconhecimento legal do direito à identidade, que, diga-se de passagem, trata-se de um direito fundamental, configurando, assim, uma violência institucional, que ignora, inclusive, os direitos reprodutivos futuros das pessoas que se submetem a tais procedimentos.

Neste diapasão, Busato (2017) faz a importante observação de que existem núcleos familiares homoafetivos, onde também pode existir um polo oprimido da relação, em razão da fragilidade e dependência de uma das pessoas do relacionamento, entretanto é defendido por Victor Eduardo Rios Gonçalves (2016) que homens homossexuais não podem ser enquadrados como sujeito passivo do delito, justamente pelo motivo de que somente mulheres podem figurar como sujeito passivo de feminicídio.

Além disto, Damásio de Jesus (2020) entende que é possível haver feminicídio contra homem, porém apenas nos casos de erro na execução (artigo 73, Código Penal), em que o agente irá responder por feminicídio ainda que a vítima seja do sexo masculino, citando como exemplo um caso onde o agente pretenda ferir mortalmente sua ex-namorada, por não aceitar o término da relação amorosa, e acaba acertando, por erro na execução, um homem presente no local.

Quanto ao sujeito ativo, é importante destacar que pode ser qualquer pessoa, independentemente se homem ou mulher, inclusive, recentemente restou determinado por juiz do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios que fosse a júri popular um caso de feminicídio de autoria feminina, onde Wanessa Pereira de Souza é acusada de homicídio triplamente qualificado, por feminicídio, motivo fútil e emprego de fogo, praticado contra sua companheira Tatiana Luz da Costa Faria, conforme noticiado pelo site G1 do Distrito Federal.

3.4 COMPETÊNCIA

Nesta seara é de se observar que a competência para processamento e julgamento dos crimes dolosos contra a vida é do Tribunal do Júri, cabendo aos jurados decidir quanto à incidência da qualificadora do feminicídio ou não, segundo ensina Capez (2018).

É de se pontuar que a classificação da natureza da qualificadora do feminicídio enseja reflexos na quesitação no Tribunal do Júri, de acordo com Ocampos (2016), o que relaciona-se com a questão da configuração de feminicídio privilegiado ou não, a qual já foi brevemente abordada anteriormente.

Como explica Ocampos (2016), o homicídio privilegiado é votado em penúltimo lugar, anteriormente ao quesito das qualificadoras ou de causa de aumento de pena, e caso seja considerado que a qualificadora do feminicídio possui natureza subjetiva, e ocorra em momento anterior o reconhecimento de homicídio privilegiado pelos jurados, o último quesito que abrange as qualificadoras, e consequentemente abordaria o reconhecimento do feminicídio, nem chegaria a ser enfrentado, restando prejudicado. Contudo, tal contexto é afastado quando considera-se que referida qualificadora possui natureza objetiva, vez que não há óbices para a incidência concomitante de qualificadoras de natureza subjetivas e objetivas.

Sobre o assunto, insta salientar a presença de estereótipos de gênero no tribunal do júri, visto que, segundo consta no livro *Feminicídio #InvisibilidadeMata*, de organização e coordenação editorial de Débora Prado e Marisa Sanematsu (2017), uma pesquisa realizada pelo Centro de Estudos sobre o Sistema de Justiça da Fundação Getúlia Vargas, em seis estados brasileiros, evidenciou que os tribunais do júri ainda reproduzem estereótipos quanto aos papéis de gêneros

atribuídos às mulheres nos julgamentos de feminicídios, refletindo na continuidade da tolerância social e institucional em relação às violências sofridas por elas.

3.5 CAUSAS DE AUMENTO DE PENA

O feminicídio possui causas de aumento de pena próprias, previstas no § 7º, do artigo 121, do Código Penal, o qual estipula que a pena do feminicídio é aumentada de um terço até a metade se o crime for praticado: I) durante a gestação ou nos 3 meses posteriores ao parto; II) contra pessoa menor de 14 anos, maior de 60 anos, com deficiência ou portadora de doenças degenerativas que acarretem condição limitante ou de vulnerabilidade física ou mental; III) na presença física ou virtual de descendente ou de ascendente da vítima; ou IV) em descumprimento das medidas protetivas de urgência previstas nos incisos I, II e III, do *caput* do artigo 22 da Lei nº 11.340 de 2006 (Lei Maria da Penha).

É esclarecido por Luiz Regis Prado (2019) que as duas primeiras hipóteses refletem maior reprovabilidade da conduta, tendo em vista a especial vulnerabilidade da vítima, enquanto a terceira refere-se à maior reprovabilidade pessoal do agente, considerando-se o sofrimento da própria vítima e de quem presencia o crime, bem como a indiferença do agente quanto à estas situações, e a última hipótese diz respeito à indiferença e desprezo quanto à ordem emanada por autoridade competente.

Para Masson (2018) o aumento da pena relacionado à gestação além de dialogar com a maior fragilidade da vítima, seja ela física ou emocional, também remete ao impedimento da integral formação do feto, podendo ser imputado ao agente o crime de aborto sem consentimento da gestante.

Quanto ao termo gestação, César Roberto Bitencourt (2020) chama atenção para o fato de que pressupõe gravidez em curso, independentemente do feto estar com vida ou não, e que o marco de 90 dias da realização do parto é um prazo taxativo e improrrogável.

O autor tece críticas ao agravamento da punição quando a vítima é menor de 14 anos ou maior de 60, conforme a redação do inciso II, do § 7º, entendendo ser uma previsão discriminatória, que valoriza mais a vida das pessoas que se encontrem em mencionada faixa etária do que a dos demais, bem como ressalta que é necessário que o agente tenha conhecimento das condições especificadas

nos incisos II e III, para que não se configure uma situação de responsabilidade penal objetiva, visto que isto contraria o direito penal da culpabilidade.

Ainda sobre o inciso II, Bitencourt aponta que trata-se de uma norma penal em branco heterogênea, quanto ao termo pessoa com deficiência, o qual encontra complemento nos artigos 3º e 4º, do Decreto nº 3.298 de 1999⁴, enquanto Busato (2017) aponta que referido complemento encontra-se no art. 2º da Lei nº 13.146 de 2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), o qual define que:

Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (BRASIL, 2015)

Sobre o tema, faz-se importante mencionar, ainda, as ponderações de Busato (2017), que considera que todo o § 7º poderia ser reduzido à questão da vítima ser pessoa com deficiência, vez que quanto ao inciso I o autor aduz que a condição de maior fragilidade da vítima pode ser abarcada pela redação do art. 61, II, h, do Código Penal, onde resta previsto que é circunstância que agrava a pena, quando

⁴ Artigo 3º. Para os efeitos deste Decreto, considera-se: I - deficiência – toda perda ou anormalidade de uma estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica que gere incapacidade para o desempenho de atividade, dentro do padrão considerado normal para o ser humano; II - deficiência permanente – aquela que ocorreu ou se estabilizou durante um período de tempo suficiente para não permitir recuperação ou ter probabilidade de que se altere, apesar de novos tratamentos; e III - incapacidade – uma redução efetiva e acentuada da capacidade de integração social, com necessidade de equipamentos, adaptações, meios ou recursos especiais para que a pessoa portadora de deficiência possa receber ou transmitir informações necessárias ao seu bem-estar pessoal e ao desempenho de função ou atividade a ser exercida.

Artigo 4º. É considerada pessoa portadora de deficiência a que se enquadra nas seguintes categorias: I - deficiência física - alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, ostomia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, nanismo, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções; II - deficiência auditiva - perda bilateral, parcial ou total, de quarenta e um decibéis (dB) ou mais, aferida por audiograma nas frequências de 500HZ, 1.000HZ, 2.000HZ e 3.000HZ; III - deficiência visual - cegueira, na qual a acuidade visual é igual ou menor que 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; a baixa visão, que significa acuidade visual entre 0,3 e 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; os casos nos quais a somatória da medida do campo visual em ambos os olhos for igual ou menor que 60º; ou a ocorrência simultânea de quaisquer das condições anteriores; IV - deficiência mental – funcionamento intelectual significativamente inferior à média, com manifestação antes dos dezoito anos e limitações associadas a duas ou mais áreas de habilidades adaptativas, tais como: a) comunicação; b) cuidado pessoal; c) habilidades sociais; d) utilização dos recursos da comunidade; e) saúde e segurança; f) habilidades acadêmicas; g) lazer; e h) trabalho; V - deficiência múltipla – associação de duas ou mais deficiências.

não constitui ou qualifica o crime, ter o agente cometido o crime contra criança, maior de 60 anos, enfermo ou mulher grávida.

Além disso, entende que o período de 3 meses posteriores ao parto, ao visar a proteção da saúde do recém nascido, e as consequências ao mesmo quanto à subtração da mãe no período lactante, são aspectos que deveriam ser considerados na fixação da pena base, de mesmo modo que a hipótese de inciso III e as sequelas psíquicas que podem atingir os ascendentes ou descendentes que presenciem o crime, pois referem-se às consequências e circunstâncias do delito. Assim, conclui que são desnecessárias estas previsões específicas.

Referido autor censura, ainda, a sobreposição do texto do inciso II, com o do § 4º do art. 121⁵, considerando que ambos estabelecem aumentos de pena para situações idênticas, entretanto o aumento da pena específico do feminicídio ultrapassa o $\frac{1}{3}$ (um terço) fixo do §4º, pois prevê o aumento de $\frac{1}{3}$ (um terço) até a metade, concluindo, assim, que a única parte do § 7º que não configura repetição de texto legal sobre o mesmo fato, isto é, *bis in idem*, é a questão tratada na segunda parte do inciso II, no que se refere à vítima com deficiência ou portadora de doenças degenerativas que acarretem condição limitante ou de vulnerabilidade física ou mental.

3.6 UMA LEGISLAÇÃO DISCRIMINATÓRIA?

A legislação sobre o tema pode ser vista como sendo discriminatória, perspectiva esta que é abordada por Busato (2017), *in verbis*:

Qualquer forma de discriminação implica determinar a prevalência deliberada de uns sobre os outros o que é, em si, negativo. Sempre. A afirmação de que o que se visa é compensar o desequilíbrio em sentido oposto não é suficiente para justificar a providência, à vista de que tal compensação pode dar-se de qualquer modo diverso, não necessariamente através de mecanismos discriminatórios. Portanto, esta retórica é absolutamente falsa como raciocínio lógico. (BUSATO, 2017, p. 47).

⁵ § 4º No homicídio culposo, a pena é aumentada de $\frac{1}{3}$ (um terço), se o crime resulta de inobservância de regra técnica de profissão, arte ou ofício, ou se o agente deixa de prestar imediato socorro à vítima, não procura diminuir as consequências do seu ato, ou foge para evitar prisão em flagrante. **Sendo doloso o homicídio, a pena é aumentada de $\frac{1}{3}$ (um terço) se o crime é praticado contra pessoa menor de 14 (quatorze) ou maior de 60 (sessenta) anos.** (Grifos nossos).

Além disso, o autor complementa a crítica indicando que a legislação penal, através do endurecimento de penas, não pode ser protagonista na solução dos problemas inerentes à sociedade machista e patriarcal:

Não se desconhece a realidade criminológica do sofrimento das mulheres abusadas, vítimas de agressão constante e sistemática de seus maridos, bem como a pressão sociológica e econômica que terminam sofrendo em face da estrutura marcadamente patriarcal da sociedade em que vivemos. Por outra, a solução de tais agruras passa longe de um incremento de penas. É mais do que urgente a efetivação do empoderamento da mulher na relação conjugal em todos os sentidos e o instrumental jurídico pode ser útil para isso, especialmente no campo do direito civil, na área de família. A afirmação de novos direitos ao lado da estruturação de políticas públicas de resgate da dignidade de mulheres oprimidas é pauta que não pode mais esperar. Ao contrário, o incremento de penas contra os seus agressores produz, tão só, sofrimento direto dos agressores e indireto de suas famílias. Afinal, não existe pena que não gere efeitos para além da pessoa dos condenados. Em contrapartida, nada produz de benéfico para as vítimas. Elas são, algumas vezes, apenas também indiretamente pela supressão colateral de seus meios de subsistência. Portanto, não se pode considerar, de modo algum, que de alguma forma o advento desta qualificadora beneficie as mulheres. (BUSATO, 2017, p. 47-48).

Assim, o autor traz ao debate aspectos que englobam o expansionismo do Direito Penal, e a ineficácia do mesmo no combate à violência contra a mulher. Também busca evidenciar uma maior desproteção da mulher resultante da criação desta qualificadora, que apesar de pretender reforçar a incriminação, pode, inclusive, ensejar “que em sua própria defesa o acusado pretenda demonstrar que a morte não foi sistemática mas singular, colocando em risco a aplicação da qualificadora” (BUSATO, 2017, p. 46).

Por sua vez, Souza e Japiassú (2018) reforçam esta opinião relacionada aos efeitos negativos do Direito Penal, defendendo que as hipóteses do artigo 121, § 2º-A, incisos I e II poderiam figurar como homicídio dupla e até triplamente qualificado, com incidência de agravante⁶, mas a qualificadora do feminicídio acaba por afastar a incidência das demais qualificadoras e agravante, tendo em vista o princípio da especialidade. É de se pontuar, contudo, que parte de referidos argumentos é rebatida pela discussão quanto à natureza da qualificadora, em

⁶ Cita como exemplos de homicídios dupla e triplamente qualificado a imputação por motivo torpe ou fútil, meio insidioso, cruel ou perigoso, ou de forma covarde ou traiçoeira, e em relação à circunstância agravante traz o artigo 61, inciso II, alínea “e” ou “f”, do Código Penal, que prevê que “são circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime: ter o agente cometido o crime: e) contra ascendente, descendente, irmão ou cônjuge; e f) com abuso de autoridade ou prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade, ou com violência contra a mulher na forma da lei específica”.

especial quando a mesma é considerada de natureza objetiva, o que permite a incidência de demais qualificadoras.

Ante o exposto, é importante destacar que, de acordo com Copello (2012), o feminicídio busca o reconhecimento do problema social, bem como o ressignificado das mortes violentas de mulheres, destacando que não são fatos isolados abrangidos por fatores individuais, tais como situações orientadas por condutas passionais e em defesa da honra, mas sim fruto de causas estruturais da sociedade patriarcal que situa as mulheres como um coletivo subordinado.

Portanto, o feminicídio constitui um problema social que deve ser entendido dentro da construção social que promove uma divisão binária de gêneros, a qual para Firmino e Porchat (2017) funciona como norma reguladora para demarcar e diferenciar um corpo do outro, atribuindo às mulheres um destino arquitetado através do determinismo cultural, o qual imputa signos, leis e imperativos que circundam o sexo feminino desde o momento do nascimento, naturalizando a desigualdade entre homens e mulheres.

É defendido por Nucci (2018) que a previsão constitucional da isonomia, estabelecendo que todos são iguais perante a lei, não é suficiente para proteger as mulheres das inúmeras violências sofridas, destacando que a edição de normas como a Lei Maria da Penha e a Lei do Feminicídio visa tutelar de modo mais eficiente e especial a condição do sexo feminino, tendo em consideração a opressão vivenciada pelas mulheres em decorrência do convívio com homens, bem como a naturalidade com que por muito tempo foi encarada a violência sistemática cometida contra a mulher.

Portanto, a inclusão da qualificadora de feminicídio no Código Penal Brasileiro, busca evidenciar a inevitabilidade e o sexismo por trás das mortes de mulheres por razões de gênero, e, conforme escreve Priscila Conti Bartolomeu, amplia a proteção do feminino, pois “deixa de tutelar exclusivamente o ambiente doméstico, criminalizando, também, o menosprezo ou discriminação à condição de mulher” (2018, p. 56).

Quanto às críticas elaboradas acerca da indicação da categoria como uma discriminação positiva, englobam uma discussão bastante suscitada desde a criação da Lei Maria da Penha, cabendo apontar a tese, defendida por Valéria Diez Scarance Fernandes (2015), no sentido de que as mulheres tratam-se de parte hipossuficiente, e sofrem com números alarmantes de feminicídio, justificando-se,

portanto, a discriminação positiva, tendo em vista tais vulnerabilidades e a necessidade de efetivação da igualdade formal no âmbito material, *in verbis*:

Pelo sistema multidisciplinar de enfrentamento à violência doméstica e familiar contra a mulher, a lei permite aos aplicadores transformar o Direito em uma realidade de justiça. E o tratamento diferenciado estabelecido é imprescindível para se proteger a mulher: uma discriminação positiva.

O padrão desigual patriarcal molda não só a forma como homens e mulheres se relacionam, mas também a elaboração e aplicação das leis. Esse padrão discriminatório incorporado na sociedade e na legislação começou a ser discutido graças às lutas dos movimentos feministas ao redor do mundo. [...]

A tradicional fórmula genérica de igualdade de “todos” perante a lei não serviu para eliminar a discriminação contra as mulheres. A Constituição Federal de 1988, atenta aos movimentos de valorização da mulher, previu textualmente a igualdade de homens e mulheres em direitos e obrigações. E o reconhecimento dessa igualdade formal foi o primeiro passo, retirando do ordenamento diferenças discriminatórias. Contudo, a efetividade da igualdade exige algo mais. [...]

A igualdade entre homens e mulheres somente tem efetividade, assim, se reconhecida a posição jurídica de cada um e se houver instrumentos de tutela que permitam a realização prática dessa igualdade. [...]

A igualdade material ou substancial importa na discriminação positiva, por meio de ações afirmativas para suprir as diferenças decorrentes do gênero. (FERNANDES, 2015, p. 40-42).

Sob a mesma orientação Ferraz (2013) afirma que é importante o esforço individual para que seja promovida a mudança dos valores socioculturais que reforçam a opressão feminina por meio da dominação masculina, visto que é a única forma capaz de alterar a mentalidade do patriarcalismo jurídico que permeia as relações, já problematizadas, estabelecidas entre o sistema jurídico e as mulheres, frisando-se que a discriminação positiva retrata uma mudança na postura do Estado, que passa a atuar e adotar medidas efetivas a favor de um grupo que histórica e culturalmente sofre com práticas discriminatórias, sendo mais que necessária a adoção de medidas e ações positivas que acolham estas minorias discriminadas.

Ante tais ponderações, cabe apontar que em 2012 o Supremo Tribunal Federal analisou a questão da constitucionalidade dos artigos 1º, 33 e 41 da Lei Maria da Penha, quando do julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 19, ocasião em que reconheceu a necessidade de uma proteção especial à mulher por meio desta ação afirmativa⁷. Dentre as discussões promovidas pelos

⁷**EMENTA:** VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – LEI Nº 11.340/06 – GÊNEROS MASCULINO E FEMININO – TRATAMENTO DIFERENCIADO. O artigo 1º da Lei nº 11.340/06 surge, sob o ângulo do tratamento diferenciado entre os gêneros – mulher e homem –, harmônica com a Constituição Federal, no que necessária a proteção ante as peculiaridades física e moral da mulher e a cultura brasileira. **COMPETÊNCIA** – VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – LEI Nº 11.340/06 – JUIZADOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. O artigo 33 da Lei nº 11.340/06, no que revela a

ministros, destaca-se que o relator, o senhor Ministro Marco Aurélio, fez constar em seu voto as seguintes observações, *in verbis*:

Ao criar mecanismos específicos para coibir e prevenir a violência doméstica contra a mulher e estabelecer medidas especiais de proteção, assistência e punição, tomando como base o gênero da vítima, utiliza-se o legislador de meio adequado e necessário visando fomentar o fim traçado pelo artigo 226, § 8º, da Carta Federal.

Para frear a violência doméstica, não se revela desproporcional ou ilegítimo o uso do sexo como critério de diferenciação. A mulher é eminentemente vulnerável quando se trata de constrangimentos físicos, morais e psicológicos sofridos em âmbito privado. Não há dúvida sobre o histórico de discriminação e sujeição por ela enfrentado na esfera afetiva. As agressões sofridas são significativamente maiores do que as que acontecem contra homens em situação similar. Além disso, mesmo quando homens, eventualmente, sofrem violência doméstica, a prática não decorre de fatores culturais e sociais e da usual diferença de força física entre os gêneros. [...]

A Lei Maria da Penha retirou da invisibilidade e do silêncio a vítima de hostilidades ocorridas na privacidade do lar e representou movimento legislativo claro no sentido de assegurar às mulheres agredidas o acesso efetivo à reparação, à proteção e à Justiça. A norma mitiga realidade de discriminação social e cultural que, enquanto existente no país, legitima a adoção de legislação compensatória a promover a igualdade material, sem restringir, de maneira desarrazoada, o direito das pessoas pertencentes ao gênero masculino. A dimensão objetiva dos direitos fundamentais, vale ressaltar, reclama providências na salvaguarda dos bens protegidos pela Lei Maior, quer materiais, quer jurídicos, sendo importante lembrar a proteção especial que merecem a família e todos os seus integrantes.

Por outro lado, observa-se que a criação de tipos penais e aumento de penas é resultado de um desvirtuamento do Direito Penal através de sua politização, onde este é utilizado pelo Legislativo como meio de resposta às demandas por maior segurança, promovendo-se um discurso onde a criminalização é sinônimo de maior tranquilidade à população, conforme expõe Rabêlo (2016), o que resulta na aceitação do autoritarismo em prol da segurança.

Ademais, Cabral e Medeiros (2014) evidenciam os efeitos das sanções penais para a unidade familiar, apesar da existência do princípio da personalidade da pena, pelo qual pretende-se punir apenas a pessoa do condenado, mas que acaba não vigorando de forma satisfatória.

conveniência de criação dos juizados de violência doméstica e familiar contra a mulher, não implica usurpação da competência normativa dos estados quanto à própria organização judiciária. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER – REGÊNCIA – LEI Nº 9.099/95 – AFASTAMENTO. O artigo 41 da Lei nº 11.340/06, a afastar, nos crimes de violência doméstica contra a mulher, a Lei nº 9.099/95, mostra-se em consonância com o disposto no § 8º do artigo 226 da Carta da República, a prever a obrigatoriedade de o Estado adotar mecanismos que coibam a violência no âmbito das relações familiares.

(ADC 19, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-080 DIVULG 28-04-2014 PUBLIC 29-04-2014 RTJ VOL-00229-01 PP-00011)

As autoras explicam que a sanção atinge de maneira maléfica terceiros em situação de proximidade com o condenado, de modo que principalmente a sua família sofre com os reflexos da punição, sob o aspecto psicológico, social e financeiro, os quais relacionam-se com o estigma do preso, e em atenção especial em relação a este último aspecto, importa destacar que explicam que exige-se que a unidade familiar se adapte à uma interrupção do suprimento econômico, e conviva com novos encargos decorrentes da própria manutenção do preso no estabelecimento prisional⁸, sobrecarregando a família com a busca de novos meios de subsistência.

⁸ Explicam que tais despesas decorrem de gastos com transporte até o local para visitação, contratação de advogado, e alimentação e higiene pessoal do preso.

4 O PODER PUNITIVO COMO MEIO DE MANUTENÇÃO DE DESIGUALDADES

Tendo em vista os debates apontados no tópico anterior, faz-se pertinente observar que Pastana (2007) explana que o discurso da política criminal sofreu um redirecionamento, deixando de lado o aspecto da ressocialização para abraçar o encarceramento como mecanismo de controle, caracterizado pela violência punitiva contra as classes populares, a qual é institucional porém ilegítima⁹, mas é estimulada pelo discurso do medo e pela cultura aterrorizante, visando perpetuar a dominação autoritária e simbólica, orientada pelo discurso hegemônico, concluindo que:

[...] o Estado brasileiro descobriu que criminalizar é expediente fácil para garantir o sucesso das políticas liberais adotadas. Diante do medo hegemônico crescente, muitas vezes amplificado pelos meios de comunicação de massa, o Judiciário cumpre sua função orgânica de proteger a elite, agindo com rigor no combate ao crime proveniente das classes populares. Em um ciclo vicioso, o campo jurídico passa a associar a eficiência à repressão. A legitimidade, portanto, está na atuação autoritária. (PASTANA, 2007, p. 213)

Assim, verifica-se que é intrínseco ao modelo punitivo a influência de interesses políticos, e, conseqüentemente da ideia da seletividade, para que sejam estabelecidos certos mecanismos que servem à uma sociedade desigual, hierárquica e verticalizada (em oposição a um modelo reparador de solução horizontal), restando destacado por Zaffaroni (2013) a relação construída historicamente entre o poder punitivo e a verticalização social, a qual é objeto de estudo da arqueologia penal, e revela que desde a inquisição existe um discurso que alega uma emergência/ameaça que precisa ser neutralizada pelo poder punitivo, o qual, entretanto, se dedica tão somente à verticalização do poder social, sem eliminar qualquer risco real, e, de acordo com Simões (2015) o exercício deste poder se mostra arbitrário e estigmatizante, vejamos:

[...] Assim, criou-se um contexto de emergência, a partir de uma suposta ameaça que poderia vir a destruir toda a humanidade. Para enfrentá-la, era necessário um poder único, ilimitado, cujo exercício se basearia em uma estrutura específica, a qual, tendo em vista o enorme sucesso em sua

⁹ Referida autora identifica a hegemonia do Estado Punitivo que: “[...] embora revestida da aura democrática, representa, ao contrário, uma violência institucional ilegítima, diluída na banalização da desigualdade e reforçada na seletividade da punição e conseqüente aniquilação do transgressor” (PASTANA, 2007, p. 212).

empreitada, sustenta-se até hoje. Com alterações pontuais que buscam lhe conferir maior credibilidade conforme o contexto social de cada época, a estrutura inquisitorial do poder punitivo pode ser preenchida com os mais diversos elementos, a partir de diferentes inimigos. Legitima-se, assim, o exercício de um poder arbitrário, seletivo e estigmatizante, que opera a partir de estereótipos e elementos criados ao sabor dos interesses dos grupos dominantes. (SIMÕES, 2015, p. 45).

Portanto, extrai-se que os grupos dominantes definem certos inimigos a serem combatidos, por meio do poder punitivo, de modo a proteger seus próprios interesses e manter a desigualdade social.

Arrosi (2011) escreve sobre este “paradigma do inimigo”, indicando que da desestruturação das relações entre os próprios cidadãos, surge o risco de imposição de uma lógica de inimizade e absoluta exclusão, que não seria somente social, jurídica e política, mas, também, ilustraria o banimento da vida enquanto tal.

4.1 CONTEXTO BRASILEIRO - ASPECTOS RACIAIS, DE CLASSE E DE GÊNERO

Na realidade brasileira fatores históricos, tais como a colonização, o passado escravocrata, a desigualdade social e a cultura patriarcal, invariavelmente, irão compor o pensamento hegemônico. É apontado por Borges (2018) que esta herança faz com que haja um constante resgate da violência característica do período colonial, o qual estruturou a organização social e política do país. Assim, o autor destaca que ainda que:

[...] Abolida a escravidão no país, como prática legalizada de hierarquização racial e social, outros foram os mecanismos e aparatos que se constituíram e se reorganizaram, ou até mesmo fundados, caso que veremos da instituição criminal, como forma de garantir controle social, tendo como foco os grupos subalternizados estruturalmente. (BORGES, 2018, p. 24).

Portanto, conclui-se que há um paradigma incidindo sobre as classes populares, que é reforçado por meio do sistema penal, que, como ensina Baratta (2016), possui função seletora e verticalizante frente aos indivíduos provenientes dos estratos sociais mais fracos, visto que encontramos nele processos marginalizadores pensados para que ocorra uma seleção criminalizadora das classes subalternas.

Ressalta-se, ainda, que a abolição não resolveu a questão da condição social do ser negro. Desta feita, identificam-se aspectos de etnicidade na composição das periferias, pois como escreve Carril (2006), há uma exclusão social e étnica do afro-descendente que se revela nos espaços da cidade, nas palavras da autora:

A segregação, que teve como fundamento a propriedade privada da terra desde a Lei de Terras de 1850, promoveu a separação entre os que têm condições de acesso à propriedade da terra, como mercadoria e os não-proprietários. Por sua vez, a Abolição não representou a inserção do ex-escravo como trabalhador assalariado, nem o reproduziu como trabalhador, uma vez que ele teve de competir em condição desigual com o imigrante para integrar as novas bases da acumulação do capital. Não havendo lugar na sociedade para o ex-trabalhador escravo, a reprodução dos seus meios de vida ficou condicionada às formas de superexploração, e as opções de moradia foram os cortiços e as favelas, já que não tinha a possibilidade de produzir seus meios de subsistência, nem sua moradia. (CARRIL, 2006, p. 58)

Assim, tem-se delineada a dimensão de classe, e, conseqüentemente, de raça dentro da seletividade penal. Desta forma, vemos que aqueles brasileiros que se encontram quase que literalmente à margem da sociedade, se encontram em tal situação em decorrência de sucessivas transformações históricas e sociais, seja pelos processos de modernização no plano político (relacionado à instauração da República) ou no plano econômico (com a industrialização e desenvolvimento do capitalismo moderno). Esta massa de pobres que vive nas áreas precárias das cidades, sob condições de exploração e insegurança, compõem a parcela marginalizada e os estratos sociais mais fracos de nossa população.

Inclusive, faz-se importante observar que o supramencionado processo de industrialização contribuiu para uma construção histórica do papel social feminino, conforme frisado por Coelho e Baptista (2009), no artigo “A história da inserção política da mulher no Brasil: uma trajetória de espaço privado ao público”, vez que desenvolveu uma maior distância entre o espaço público e o privado, com a ideia de família burguesa, fazendo com que a atuação da mulher ficasse restrita ao domínio privado e à família.

Assim, essa atribuição de papéis sociais de gênero, acaba por legitimar a estrutura opressiva e desigual que perpetua a violência de gênero. Diante disto, tem-se uma sociedade moderna que impõe uma vida precária às mulheres, e, conforme conceitua Rita L. Segato (2010), com o objetivo de vitimar corpos femininos e feminizados, com as mesmas características do crime de genocídio.

Portanto, o aspecto do gênero não pode ser ignorado, vez que o sistema penal reproduz não só o discurso racista, como também o sexismo e machismo inerentes à nossa sociedade patriarcal, visto que o controle social por meio do exercício do poder punitivo objetiva a manutenção das desigualdades, inclusive a desigualdade de gênero.

Sob tal perspectiva, não se pode ignorar as particularidades próprias vivenciadas pelas mulheres negras, que sofrem diversas discriminações que não atingem as mulheres brancas ou aos homens negros (por pertencerem a um grupo hegemônico), e, conforme aponta Kimberlé Crenshaw (2002) estão relacionadas ao mercado de trabalho, à violência sexual, e às oportunidades educacionais. A interseccionalidade das múltiplas opressões é explicada por Crenshaw como responsável por uma nova dimensão de desempoderamento:

As mulheres racializadas frequentemente estão posicionadas em um espaço onde o racismo ou a xenofobia, a classe e o gênero se encontram. Por consequência, estão sujeitas a serem atingidas pelo intenso fluxo de tráfego em todas essas vias. As mulheres racializadas e outros grupos marcados por múltiplas opressões, posicionados nessas interseções em virtude de suas identidades específicas, devem negociar o 'tráfego' que flui através dos cruzamentos. Esta se torna uma tarefa bastante perigosa quando o fluxo vem simultaneamente de várias direções. Por vezes, os danos são causados quando o impacto vindo de uma direção lança vítimas no caminho de outro fluxo contrário; em outras situações os danos resultam de colisões simultâneas. Esses são os contextos em que os danos interseccionais ocorrem - as desvantagens interagem com vulnerabilidades preexistentes, produzindo uma dimensão diferente do desempoderamento. (CRENSHAW, 2002, p. 177).

Nesse sentido, é importante destacar as observações feitas por Maria Claudia Giroto do Couto (2018), no artigo "Solidão e Risco no Campo dos Afetos: uma análise sobre violências simbólicas e fatais vivenciadas por mulheres negras", no qual a autora destaca que o passado escravocrata inseriu no imaginário do país a representação da mulher negra como símbolo sexual, justificando, assim, a existência destas mulheres com a finalidade de servir e satisfazer ao homem branco, bem como naturalizando os estupros dos quais decorrem a miscigenação brasileira.

Além disso, a autora destaca que os indicadores sociais brasileiros evidenciam que a dimensão de desempoderamento/opressão vivenciada pela mulher racializada amplia o seu risco de vida, diminui o seu acesso à justiça e aos serviços e políticas do Estado, principalmente no que tange a segurança pública e os direitos básicos de acesso à saúde, à informação e à educação, o que coloca a mulher negra em uma situação de desvalor, encontrando-se, portanto, cada vez mais distante dos espaços de poder.

4.2 AS QUESTÕES DE GÊNERO DENTRO DO SISTEMA PENAL

Através da Criminologia Crítica e Criminologia Feminista, é possível perceber, como apontam Carmen Hein de Campos e Salo de Carvalho (2011) que o sistema jurídico-penal é guiado por uma lógica androcêntrica, que:

Ao trazer a perspectiva das mulheres para o centro dos estudos criminológicos, a criminologia feminista denunciou as violências produzidas pela *forma mentis* masculina de interpretação e aplicação do direito penal. O sistema penal centrado no 'homem' (androcêntrico) invariavelmente produziu o que a criminologia feminista identificou como dupla violência contra a mulher. Em um primeiro momento, invisibiliza ou subvaloriza as violências de gênero, ou seja, as violências decorrentes normalmente das relações afetivo-familiares e que ocorrem no ambiente doméstico, como são a grande parte dos casos de homicídios, lesões corporais, ameaças, injúrias, estupro, sequestros e cárceres privados nos quais as mulheres são vítimas. No segundo momento, quando a mulher é sujeito ativo do delito, a criminologia feminista evidenciou o conjunto de metarregras que produzem o aumento da punição ou o agravamento das formas de execução das penas exclusivamente em decorrência da condição de gênero. (CAMPOS; CARVALHO, 2011, p.152).

Em relação à punição da mulher quando esta figura como sujeito ativo do delito, a dura realidade dos estabelecimentos carcerários femininos, demonstra, por si só, que a atuação do sistema penal é voltada ao controle dos corpos femininos e feminizados.

Ainda, ao se falar de população carcerária feminina, há que se considerar que trata-se notadamente de mulheres negras que compõem as classes mais vulneráveis. A partir de tal intersecção, faz-se necessário enfatizar o viés do gênero, vez que:

Infelizmente, encarceramento sempre significou mais do que privação de liberdade. No caso das mulheres, enquanto que visibilizamos a violência doméstica no debate público, não trazemos para o centro do debate a invisibilidade e situação de extrema violência no cárcere. As prisões dependem da violência para funcionarem. E este contexto de intensa violência, aderindo contornos de violência psicológica contra as mulheres de forma muito mais intensa, que a relação com o ambiente perverso de relacionamentos abusivos pode ser facilmente remetida. (BORGES, 2018, p. 57).

Assim, às mulheres na condição de delinquentes é imputado uma dupla desviança, da lei e das subjetividades construídas e atribuídas à mulher, bem como uma punição mais implacável, pois, primeiramente:

A prisão é masculina não simplesmente por ter a presença de um número pequeno de encarceradas diante de uma massa carcerária composta de homens, mas porque 'a medida de todas as coisas' é o corpo masculino; um corpo que, mesmo em condições de confinamento em um presídio, possui mais poder: o poder de se deslocar, circular no ambiente prisional, fazer uso de suas capacidades, ainda que em condições precárias, através do exercício ou dos jogos; poder interagir mais, sentir-se menos aprisionado. O confinamento é, pois, quase absolutizado para a maioria das mulheres. São diferentes posições na hierarquia social, mesmo que não se deva abrandar aqui as dores do aprisionamento que incidem sobre os homens. Ser a 'escória da escória', como afirma uma das entrevistadas, dá conta dessa posição subordinada e da experiência da segregação na qual o corpo feminino aparece como objeto de maiores interdições. (COLARES; CHIES, 2010, p. 410).

Tais interdições ocorrem mesmo em presídios exclusivamente femininos, que em teoria possuem estrutura voltada ao recebimento de mulheres, mas ainda assim, ou talvez em razão disso, encontram-se formas de controlar e precarizar o direito à maternidade, à sexualidade, à saúde de qualidade, ao fornecimento de materiais de higiene pessoal e de alimentos, e à uma vida digna enquanto encarceradas, promovendo-se um rigoroso controle do feminino. Neste sentido a prisão, para as mulheres, revela-se um ambiente de isolamento e exclusão, em face da reprovabilidade social pelo envolvimento com o crime, bem como pela frustração de seus papéis sociais, e conforme escreve Borges:

Tanto o cárcere quanto o pós-encarceramento significam a morte social destes indivíduos negros e negras que, dificilmente, por conta do estigma social, terão restituído o seu status, já maculado pela opressão racial em todos os campos da vida, de cidadania ou possibilidade de alcançá-la. Esta é uma das instituições mais fundamentais no processo de genocídio contra a população negra em curso no país. (BORGES, 2018, p. 12)

Em relação ao genocídio da população negra mencionado por Borges (2018) no trecho acima, é de se pontuar que tal contexto permanece o mesmo em se tratando das mulheres que mais sofrem os impactos da opressão e violência de gênero e são vistas como vítimas aceitáveis.

Em nosso país, de acordo com as estatísticas, levantadas pela segunda edição do Mapa da Violência de 2015, as mortes violentas de mulheres são um fenômeno nacional, que ganha “contornos culturais variados conforme se adentra o interior dos estados ou se avança para os grandes centros metropolitanos” (PASINATO, 2014, p. 26). Cabe ressaltar que a eficiência e aplicabilidade do desenvolvimento das políticas públicas voltadas para a prevenção e investigação da violência contra a mulher, bem como ampliação do acesso da mulher à justiça, também encontra variações de acordo com o desenvolvimento econômico da região analisada.

Segundo levantamento realizada na 13ª edição do Anuário Brasileiro de Segurança Pública, em 2018 os feminicídios corresponderam a 29,6% dos homicídios dolosos de mulheres, ocorrendo um aumento de 11,3% de casos registrados em relação ao ano de 2017, destacando-se, ainda, que 61% das vítimas foram mulheres negras, 70,7% tinham, no máximo, ensino fundamental, e 65,6% dos casos tiveram a residência como local do crime.

Ao que tudo indica os dados de 2020 serão ainda mais preocupantes, em razão da pandemia de Covid-19, pois, conforme estatísticas reunidas pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP), com base em levantamentos realizados em 12 estados, verificou-se que entre os meses de março e abril de 2020 os casos de feminicídio no país aumentaram 22,2%, conforme noticiado pelos sites Rede Brasil Atual e Agência Brasil.

Portanto, não se pode deixar de observar a interseccionalidade da discussão quanto ao feminicídio, que deve considerar os aspectos de classe, raça, cor, etnia e idade, ou seja, fatores socioeconômicos e demográficos, que podem agravar a situação de vulnerabilidade das vítimas, além de diminuir o amparo estatal, conforme analisam Meneghel e Hirakata: “Em suma, mulheres jovens e pobres, migrantes, procedentes de áreas favelizadas ou irregulares, que realizam trabalhos precários estão em situação de elevada vulnerabilidade” (2011, p. 566), e, é possível concluir diante de tais exposições que estas mulheres consequentemente possuem menos meios para denunciar as agressões sofridas.

Ainda, faz-se importante ressaltar que apesar das políticas criminais desenvolvidas nos últimos anos, a lei não tem o condão de afastar a descartabilidade da mulher, conforme escreve Rita L. Segato, eis a violência e as agressões continuam letais:

Nunca hubo más leyes, nunca hubo más clases de derechos humanos para los cuerpos de seguridad, nunca hubo más literatura circulando sobre derechos de la mujer, nunca hubo más premios y reconocimientos por acciones en este campo, y sin embargo las mujeres continuamos muriendo, nuestra vulnerabilidad a la agresión letal y a la tortura hasta la muerte nunca existió de tal forma como hoy en las guerras informales contemporáneas. (SEGATO, 2016, p. 97).

Assim, observa-se que a penalização como mecanismo no combate à violência de gênero não se mostra totalmente eficiente. Por isso, há que se considerar que a tipificação do feminicídio não enseja automaticamente a valorização da vida das mulheres para a sociedade, pois não modifica o aspecto estrutural e ideológico inerente à questão, principalmente ao olhar do corpo da mulher como objetificado e descartável.

Porém, referido contexto decorre, também, do fenômeno de *backlash*, conforme explica Horst, que corresponde a atos autoritários e violentos voltados às mulheres em razão das conquistas de direitos femininos e que são marcados pelo sexismo, visando a manutenção do papel social atribuído às mulheres e a restauração da superioridade masculina, e, nas palavras da autora “os feminicídios contribuem para aterrorizar e normalizar os comportamentos femininos, a fim de fazê-las retornar à vida familiar, restringir sua mobilidade, limitar suas escolhas e minar a organização coletiva feminina” (2019, p. 87).

Nesse sentido, destaca Bitencourt (2020) a importância de que sejam desenvolvidas políticas visando a prevenção, orientação e educação contra esta forma violência, principalmente ao se considerar que quando presente a necessidade de socorro ao Direito Penal, já houve a perda de uma vida. Desta forma, observa-se que o sistema penal não pode figurar como meio exclusivo ou prioritário no combate à violência contra a mulher.

Contudo, a inserção da perspectiva de gênero dentro do discurso de um direito penal que aparentemente é voltado à neutralidade, mas que na realidade reproduz o discurso hegemônico, tem a finalidade de reconhecer a experiência vivida pelas mulheres ao invés de silenciar sua perspectiva enquanto grupo

minoritário e historicamente ignorado, tal qual apontam Bianchini, Bazzo e Chakian, na obra “Crimes Contra as Mulheres”, *in verbis*:

A técnica de tipos penais neutros, que até então predominava em nossa legislação no que tange ao homicídio, foi substituída pela criminalização gênero-específica. Constatou-se que não são suficientes os tipos penais neutros, pois o fenômeno da violência contra a mulher permanece oculto onde subsistem pautas culturais patriarcais, machistas ou religiosas muito enraizadas e que favorecem a impunidade, deixando as vítimas em situação de desproteção. Ou seja, corria-se (e ainda se corre, por restos de cultura machista que ainda circulam, inclusive, evidentemente, entre juízes) o risco de a sentença ser alcançada por tais concepções de mundo, o que reforçava a invisibilidade do fenômeno e impedia que se fizesse justiça ao caso concreto, já que a maior carga de desvalor do fato (feminicídio) não estava sendo levada em consideração. E não se propõe punir mais, mas fazê-lo de acordo com a gravidade do fato. (BIANCHINI; BAZZO; CHAKIAN, 2019, p. 236).

Ante o exposto, cabe mencionar que de acordo com as ideias de Ana Lúcia Sabadell (2005) a despeito da corrente do abolicionismo penal, tendo em vista a necessidade de se conferir efetividade às pautas por maior igualdade de gênero, o Direito Penal não pode se omitir em relação à situação de violência a que as mulheres são expostas, que decorre de uma cultura onde predomina a ideologia patriarcal e os diferentes papéis atribuídos aos homens e mulheres, sendo inaceitável que referida situação permaneça fora da intervenção estatal e relegada ao âmbito das relações privadas.

Segundo Romfeld (2016) a afirmação de que o movimento feminista se aproxima dos discursos de “lei e ordem” ao pleitear a elevação da pena e repressão aos agressores das mulheres reforça o caráter capitalista neoliberal do sistema penal, pois pressupõe a não intervenção estatal nas relações privadas, representando, portanto, a legitimação do poder patriarcal. Para o autor a presença do feminismo no campo criminológico atua na desestabilização de paradigmas científico-filosóficos vigentes.

Por sua vez, Horst (2019) argumenta que não há incompatibilidade com a proposta de um direito penal mínimo, pois trata do bem jurídico da vida, de modo que as demandas dos movimentos feministas que atravessam o sistema penal devem ser marcadas pelo diálogo entre a perspectiva feminista e a criminológica, levando-se em consideração as construções desenvolvidas no âmbito de ambos os pensamentos para que seja formulada uma política-criminal capaz de proteger as mulheres, cujo grupo é socialmente vulnerável, e transformar o pensamento sexista

vigente na nossa sociedade, onde esteja presente tanto o lado político quanto as críticas ao sistema atual, de modo que venha a abranger as complexas e multifacetadas questões do século XXI, ainda que as respostas obtidas por meio do sistema punitivo sejam limitadas e deficientes.

Além disso, a autora pondera que de um lado a criminologia crítica entende que caminhos extrapenais podem alcançar resultados mais positivos, tendo em vista a atuação do sistema de justiça criminal ante grupos mais estigmatizados, porém por outro viés destaca a importante conquista que a nomeação e tipificação do feminicídio representa para a visibilização da situação de violência a que as mulheres estão expostas, causando necessário impacto na esfera criminal ao possibilitar que sejam gerados dados sobre tal contexto, capazes de contribuir para o combate das cifras ocultas que permeiam a violência de gênero, e que as esferas policial e judiciária se mobilizem para a proteção das mulheres.

Assim, Horst expõe que não é mais possível ignorar a complexidade do saber criminológico, fazendo-se necessário o estudo dos processos de vitimização, vez que:

Dentro do escopo de reexame do controle do delito a partir da conjuntura atual de fragmentação, é necessária a descon sideração de um sujeito criminológico centrado somente na pessoa submetida ao controle do sistema de justiça criminal. A incorporação de novos sujeitos, em especial as mulheres e LGBTQ, demanda uma reconfiguração do ponto de vista criminológico crítico, pois as pessoas vitimadas têm demandado o seu lugar dentro dos estudos teóricos, dos movimentos políticos e do processo penal. Os próprios movimentos feministas precisam, a todo momento, repensar suas categorias, pois, hoje, o marco do gênero não é mais capaz de explicar, sozinho, as violências sofridas por todas as mulheres negras, indígenas, pobres, etc. E, ao somar novos sujeitos, os movimentos feministas provocam transformações na ordem do discurso e demandam que estes sujeitos também sejam inscritos nas análises da criminologia. (HORST, 2019, p. 116).

Neste mesmo sentido, de defesa da legitimidade da Lei do Feminicídio, são as considerações de Amanda Gabriela Gomes de Lima (2018), pois considera que o Direito é um instrumento legítimo para que o reconhecimento das diferenças impostas pela ordem sociocultural patriarcal, bem como para a transformação social, principalmente no que tange a morte de mulheres por razões de gênero, pois é fenômeno grave de caráter social e generalizado que afeta a vida concreta das mulheres.

Assim, conclui que é necessária a inclusão da violência de gênero na pauta do Direito Penal, para que ocorra o reconhecimento de gênero, muito embora destaque, também, a importância da adoção de medidas de prevenção e erradicação da violência contra a mulher.

5 CONCLUSÃO

O Direito dialoga, sofre influência, converge e reforça os aspectos econômicos, culturais, políticos, religiosos e intelectuais da sociedade, de modo a reproduzir e legitimar a lógica excludente do discurso dominante, o qual atua na construção dos papéis sociais dos indivíduos de acordo com seu gênero, visando o controle social e a manutenção das estruturas de poder há muito estabelecidas. Assim, a estigmatização das mulheres serve à legitimação do poder punitivo desde a Idade Média, devido ao estabelecimento da visão das mulheres como transgressoras, e inferiores racional e anatomicamente, ensejando seu afastamento da esfera pública.

Tal legado de imputações sociais negativas, contribui para a naturalização da violência de gênero, que caracteriza um fenômeno global, e, devido ao estigma da mulher, confere-se maior tolerância às violências praticadas contra elas, o que ensejou a demanda pelos movimentos feministas pela criação da Lei do Feminicídio, visando-se a proteção das vidas das mulheres, e a atribuição ao Direito Penal do papel de combate às desigualdades.

O reconhecimento jurídico do feminicídio é passível de problematização, mas visibiliza a extrema violência vivida pelas mulheres. Os debates quanto à natureza da qualificadora discutem se esta seria subjetiva, objetiva ou mista, onde na primeira entende-se que há relação com a esfera interna do agente e sua motivação, na segunda a causa residiria na violência de gênero, e na terceira o primeiro inciso do § 2º-A teria natureza objetiva enquanto no segundo esta seria subjetiva, e tais conclusões refletem na compatibilidade da qualificadora com o privilégio e comunicação com eventual coautor, e, conseqüentemente, no reconhecimento do feminicídio pelo Tribunal do Júri.

A redação do dispositivo viabilizou a uniformização da caracterização do feminicídio como crime hediondo, mas os termos empregados causam confusão, porque deveria constar entre os incisos do § 2º-A o termo “e”, bem como no texto do inciso I deveria ter sido inserida a partícula “ou”, pois visam explicar o que seria a “condição do sexo feminino”, mas do jeito que foram formulados podem limitar a aplicação da lei, o que ocorre, também, com a definição do sujeito passivo “mulher”, que a corrente doutrinária dominante define a partir do critério jurídico, sem abarcar, portanto, as travestis, negando-lhes assim o direito à identidade.

Além disso, as causas de aumento da pena refletem a reprovabilidade pessoal do agente e de sua conduta, mas discute-se se alguns dos incisos não valorizam mais a vida de determinadas pessoas, bem como se o § 7º não poderia ser reduzido à questão da vítima ser pessoa com deficiência.

Apesar de haver o debate quanto ao aspecto discriminatório da lei no que se refere ao endurecimento de penas, a necessidade do reconhecimento do feminicídio é justificada pela grave desigualdade de gênero presente em nossa sociedade, que não confere às mulheres uma igualdade em âmbito material, surgindo, portanto, a necessidade de ações positivas, ainda que a relação entre o sistema jurídico e as mulheres seja problemática.

Enfrenta-se hoje o uso (i)legítimo do poder coercitivo do Estado, que no exercício do controle social discrimina, oprime e agride, visando reforçar a dominação autoritária e simbólica sobre os grupos marginalizados que compõem os estratos sociais mais fracos, sendo essencial ao debate os recortes de classe, raça e gênero, que evidenciam que a vida da mulher racializada encontra-se em situação de maior desvalor. Isto reflete no tratamento conferido à estas mulheres pelo Direito Penal, sejam elas autoras ou vítimas de um crime, pois no primeiro aspecto são massacradas pela lógica androcêntrica do sistema jurídico-penal e no segundo configuram como as maiores vítimas.

Muito embora a penalização não seja capaz de por si só ensejar a valorização da vida da mulher, verifica-se que as mortes continuam ocorrendo como um fenômeno de *backlash*, o que evidencia a necessidade de mudança na mentalidade social, que significará a conquista definitiva da emancipação feminina. Contudo, a inserção do aspecto do gênero no Direito Penal evita que a experiência feminina continue sendo ignorada e silenciada, possibilitando, assim, que haja mobilização para enfrentamento do problema, sem que se ignore que este é estrutural, e que faz-se necessária a busca por novas estratégias de combate à violência de gênero.

REFERÊNCIAS

- ARROSI, J. P. **Direito penal do inimigo e totalitarismo**. Revista Justiça e Sistema Criminal, v. 3, n. 5, p. 127-141, jul./dez. 2011.
- BACILA, C. R. **Criminologia e estigmas**: um estudo sobre preconceitos. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2015.
- BARATTA, A. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal**: introdução à sociologia do direito penal. Trad. Juarez Cirino dos Santos. 6. ed. 3. reimp. Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2016.
- BARTOLOMEU, P. C. **Corpo de mulher, perigo de morte**: a matabilidade dos corpos femininos. 2018. 81 p. Monografia (Graduação) - Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Curso de Graduação em Direito. Disponível em: <http://hdl.handle.net/1884/62871>. Acesso em: 28 dez. 2020.
- BEAUVOIR, S. de. **O Segundo Sexo**: fatos e mitos. trad. Sérgio Milliet. 3. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2016.
- BIANCHINI, A.; BAZZO, M.; CHAKIAN S. **Crimes contra as mulheres**. Salvador: JusPodivm, 2019.
- BITENCOURT, C. R. **Tratado de direito penal 2 - parte especial**: crimes contra a pessoa. São Paulo: Editora Saraiva, 2020.
- BOND, L. **Casos de feminicídio crescem 22% em 12 estados durante a pandemia**. Agência Brasil, 2020. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2020-06/casos-de-feminicidio-crescem-22-em-12-estados-durante-pandemia>. Acesso em: 12 dez. 2020.
- BORGES, J. **O que é encarceramento em massa?**. Belo Horizonte: Letramento: Justificando, 2018.
- BRASIL. **Código Penal**. Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940.
- BRASIL. **Decreto nº 3.298, de 20 de dezembro de 1999**. Regulamenta a Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e dá outras providências.
- BRASIL. **Estatuto da Pessoa com Deficiência**. Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência.
- BRASIL. **Lei dos Crimes Hediondos**. Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências.
- BRASIL. **Lei do Feminicídio**. Lei nº 13.104. de 09 de março de 2015. Altera o art. 121 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, para prever

o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio, e o art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, para incluir o feminicídio no rol dos crimes hediondos.

BRASIL. **Lei Maria da Penha**. Lei nº 11.340, de 07 de agosto de 2006. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do artigo 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher. altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências.

BUSATO, P. C. **Direito penal: parte especial** 2. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

BUENO, S; DE LIMA, R. S. (coord.). **Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2019**. 2019. Disponível em: https://assets-dossies-ipq-v2.nyc3.digitaloceanspaces.com/sites/3/2019/10/FBSP_A_nurioBrasileirodeSegurancaPublica2019.pdf. Acesso em: 19 dez. 2020.

BUTLER, J. P. **Problemas de Gênero: feminismo e subversão da identidade**. trad. Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

CABRAL, Y. T.; MEDEIROS, B. A. **A família do preso: efeitos da punição sobre a unidade familiar**. Revista Transgressões, v. 2, n. 1, p. 50-71, 2014.

CAMPOS, C. H. de. **Feminicídio no Brasil: uma análise crítico-feminista**. Sistema Penal & Violência, v. 7, n. 1, p. 103-115, 2015.

CAMPOS, C. H. de; CARVALHO, S. de. **Tensões atuais entre a criminologia feminista e a criminologia crítica: a experiência brasileira**. Lei Maria da Penha: comentada em uma perspectiva jurídico-feminista. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 143-169, 2011.

CAPEZ, F. **Curso de direito penal**, volume 2, parte especial : arts. 121 a 212. 19. ed. atual. São Paulo : Saraiva Educação, 2019.

CARRIL, L. **Quilombo, favela e periferia: a longa busca da cidadania**. Annablume, 2006.

COELHO, L. M.; BAPTISTA, M. **A história da inserção política da mulher no Brasil: uma trajetória do espaço privado ao público**. Psicologia Política. Vol. 9, p. 85-99, jan.-jun. 2009.

COPELLO, P. L. **Apuntes Sobre el Feminicidio**. UNED. Revista de Derecho Penal y Criminología, 3º, Época, n.º 8. 2012.

COLARES, L. B. C.; CHIES, L. A. B. **Mulheres nas so(m)bras: invisibilidade, reciclagem e dominação viril em presídios masculinamente mistos**. Revista Estudos Feministas, Florianópolis, v. 18, n. 2, p. 407, jan. 2010. ISSN 1806-9584. Disponível em:

<<https://periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/S0104-026X2010000200007/13626>>. Acesso em: 25 nov. 2020.

CRENSHAW, K. **Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial relativos ao gênero**. Rev. Estud. Fem., Florianópolis, v. 10, n. 1, p. 171-188, Jan. 2002. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-026X2002000100011&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 18 jan. 2021. <https://doi.org/10.1590/S0104-026X2002000100011>.

CUNHA, R. S. **Manual de direito penal: parte especial (arts. 121 ao 361)**. 8. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2016.

DO COUTO, M. C. G. **Solidão e risco no campo dos afetos**: uma análise sobre violências simbólicas e fatais vivenciadas por mulheres negras. Revista Brasileira de Ciências Criminais. São Paulo. vol. 146/2018, p. 539 - 556, ago./2018.

DE MELLO, A. R. **Feminicídio: breves comentários à Lei 13.104/15**. Direito em Movimento, Rio de Janeiro, v. 23, p. 47-100, 2º sem. 2015. Disponível em: <https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistadireitoemovimento_online/edicoes/volume23/volume23_49.pdf>. Acesso em: 19 jan. 2021.

FERNANDES, V. D. S. **Lei Maria da Penha: o processo penal no caminho da efetividade**: abordagem jurídica e multidisciplinar (inclui Lei de Feminicídio). São Paulo: Atlas, 2015.

FERREIRA, A. **Mulher acusada de atear fogo em companheira vai a júri popular no DF**. G1. Distrito Federal. 04 de nov. de 2020. Disponível em: <<https://g1.globo.com/df/distrito-federal/noticia/2020/11/04/mulher-acusada-de-atear-fogo-em-companheira-vai-a-juri-popular-no-df.ghtml>>. Acesso em: 23 de dez. de 2020.

FERRAZ, C. V. (Coord.) [et al.]. **Manual dos direitos da mulher**. São Paulo: Saraiva, 2013.

FIRMINO, F. H.; PORCHAT, P. **Feminismo, identidade e gênero em Judith Butler**: apontamentos a partir de “problemas de gênero”. Rev. Bras. Psicol. Educ., Araraquara, v.19, n.1, p. 51-61, jan./jun. 2017.

GONÇALVES, V. E. R. **Direito penal**; parte especial. 23. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2016.

HORST, J. de O. **Feminicídio como fenômeno social complexo**: entre a nomeação feminista e a criminologia crítica. 2019, 138 f. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal do Paraná - Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Curitiba (PR), 2019. Disponível em: <<https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/62098?show=full>>. Acesso em: 22 jan. 2021.

LIMA, A. G. G. **A legislação de enfrentamento à violência contra as mulheres e uma concepção de justiça de gênero no Brasil**: uma análise da Lei Maria da Penha e do feminicídio sob a perspectiva de criminologia feminista. 2018, 199 f. Dissertação (Mestrado em Direito Público). Universidade Federal de Alagoas. Faculdade de Direito de Alagoas, Programa de Pós Graduação em Direito, Maceió (AL), 2018.

MASSON, C. **Direito penal**: parte especial: arts. 121 a 212. 11. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: MÉTODO, 2018.

MENDES, S. da R. **Série IDP Criminologia Feminista Novos Paradigmas**. Editora Saraiva, 2017.

MENEGHEL, S. N.; HIRAKATA, V. N. **Femicídios**: homicídios femininos no Brasil. Rev. Saúde Pública 2011;45(3):564-74. p. 566. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rsp/v45n3/1931.pdf> Acesso em: 13 dez. 2020.

MISKOLCI, R. **A teoria queer e a sociologia**: o desafio de uma analítica da normalização. In Sociologias. Porto Alegre: ano 11, n° 21, jan/jun 2009, p. 150-182. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/soc/n21/08.pdf>> . Acesso em 20 fev. 2020.

NUCCI, G. de S. **Curso de Direito Penal**: parte especial: arts. 121 a 212 do Código Penal. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

OCAMPOS, L. A. **A natureza da qualificadora do feminicídio e sua consequência na quesitação do tribunal do júri**. 2016. 59 f. Monografia de graduação (Bacharelado em Direito) - Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2016.

PASINATO, Wânia (Coord.). **Diretrizes Nacionais Feminicídio**: Investigar, processar e julgar com perspectiva de gênero as mortes violentas de mulheres. Versão adaptada do Modelo de Protocolo latino-americano para investigar as mortes violentas de mulheres por razões de gênero (femicídio/feminicídio), elaborado pelo Escritório Regional da ONU Mulheres e o Escritório Regional do Alto Comissariado de Direitos Humanos (2014). Disponível em: <<https://acessoexterno.undp.org.br/SAP%20FILES/MM/2016/20160089/JOF%200089%202016%20-%20Anexo%205%20-%20Anexo%20-%20Livro%20Diretrizes%20Nacionais%20Feminic%C3%ADdio.pdf>>. Acessado em 07 nov. 2020.

PASTANA, D. R. **Os contornos do Estado Punitivo no Brasil**. Revista da Faculdade de Direito - UFPR. Curitiba, n. 46, p. 207-221, 2007.

PRADO, D.; SANEMATSU, M. (Org. e Coord.). **Feminicídio. Invisibilidade Mata**. Fundação Rosa Luxemburgo. São Paulo: Instituto Patrícia Galvão, 2017.

PRADO, L. R. **Tratado de Direito Penal Brasileiro - Parte Especial** - Vol. 2, 3. ed. Grupo GEN, 2019.

RABÊLO, J. C. do N. **O direito penal do inimigo**: uma análise crítica do expansionismo penal na sociedade contemporânea. 2016. 95 f. Dissertação

(Mestrado em Direitos Humanos) Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Tiradentes, Aracaju (SE), 2016. Disponível em: <<https://mestrados.unit.br/wp-content/uploads/sites/5/2017/06/DIREITO-PENAL-DO-I-NIMIGO.pdf>>. Acesso em: 17 dez. 2020.

REDAÇÃO RBA. **Mulheres do ABC paulista criam frente para combater o feminicídio**. Rede Brasil Atual, 2020. Disponível em: <<https://www.redebrasilatual.com.br/cidadania/2020/06/mulheres-do-abc-paulista-criam-frente-para-combater-o-feminicidio/>>. Acesso em: 15 dez. 2020.

ROMFELD, V. S. **Criminologia crítica e lei Maria da Penha: uma relação (in)conciliável?**. Revista Brasileira de Ciências Criminais. São Paulo. vol. 120/2016, p. 379 - 408, maio - jun./2016.

SABADELL, A. L. **Perspectivas jussociológicas da violência doméstica: efetiva tutela de direitos fundamentais e/ou repressão penal**. Revista dos Tribunais. São Paulo, vol. 94, n. 840, p. 429-456, out. 2005.

SEGATO, R. L. **Gênero e colonialidade: em busca de chaves de leitura e de um vocabulário estratégico descolonial**. Texto apresentado no Simpósio Internacional "La cuestión de la des/colonialidad y la crisis global", organizado pela Cátedra América Latina y la Colonialidad del Poder, dirigida por Aníbal Quijano, na Universidade Ricardo Palma, Lima, 5 a 7 de agosto de 2010. Disponível em: <<https://journals.openedition.org/eces/1533>> Acesso em: 11. nov. 2019.

SEGATO, R. L. **Patriarcado: Del borde al centro**. Disciplinamiento, territorialidad y crueldad en la fase apocalíptica del capital. In: SEGATO, Rita Laura. La guerra contra las mujeres. Madrid: Traficantes de Sueños, 2016.

SIMÕES, Heloisa Vieira. **A tutela penal patriarcal e o paradoxo do feminismo punitivista**. 2015. 107 p. Monografia (graduação) - Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Curso de Graduação em Direito. Disponível em: <http://hdl.handle.net/1884/42573>. Acesso em: 19 dez. 2020.

SOUZA, A de B. G.; JAPIASSÚ, C. E. A. **Direito penal: volume único**. São Paulo: Atlas, 2018.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Habeas corpus nº 433.898/RS**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 11/05/2018.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Declaratória de Constitucionalidade 19**. Relator: Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 09/02/2012.

WEEKS, J. **O corpo e a sexualidade**. In: O corpo educado: pedagogia da sexualidade / Guacira Lopes Louro (organizadora); Tradução dos artigos: Tomaz Tadeu da Silva. 2 ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2001.

ZANELLA, E. L.; CARVALHO, M. A. F.; LEITE, M. F. E.; AMARAL, V. A. F. do. **Feminicídio: considerações iniciais do CAO-Criminal**. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao_criminal/Artigos/FEMINIC%C3%8DD>

IO%20-%20Considera%C3%A7%C3%B5es%20Iniciais%20-%20CAOCrim%20-%20
Texto%20Final.pdf>. Acesso em: 02 dez. 2020.

ZAFFARONI, E. R. **A questão criminal**. Trad. Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro:
Revan, 2013.